98-84507 - 2

Stier-Somlo, Fritz

Die pflicht des eigenthümers zur…

Berlin

1898

98-84507-2
MASTER NEGATIVE #

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES
PRESERVATION DIVISION

BIBLIOGRAPHIC MICROFORM TARGET

ORIGINAL MATERIAL AS FILMED -- EXISTING BIBLIOGRAPHIC RECORD

330.12
St5 Stier-Somlo, Fritz 1873-1932-
Die pflicht des eigenthümers zur erhaltung seines eigenthums in polizeigemässem zustande
Berlin 1898 0 [3] + 83 p

393795

RESTRICTIONS ON USE: *Reproductions may not be made without permission from Columbia University Libraries.*

TECHNICAL MICROFORM DATA

FILM SIZE: 35 mm REDUCTION RATIO: // :1 IMAGE PLACEMENT: IA (IIA) IB IIB

DATE FILMED: 12/16/98 INITIALS: WW

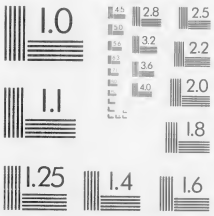
TRACKING #: 33721

FILMED BY PRESERVATION RESOURCES, BETHLEHEM, PA.

PM-MGP
METRIC GENERAL PURPOSE TARGET
PHOTOGRAPHIC

150 mm

100 mm



1.0 mm

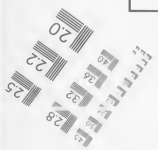
1.5 mm

2.0 mm

2.5 mm

A5

A4



PRECISION℠ RESOLUTION TARGETS

A & P International
612/854-0088 FAX 612/854-0482
8030 Old Cedar Ave. So., Ste. #215
Bloomington, MN 55425

Die

Pflicht des Eigenthümers

zur Erhaltung seines Eigenthums

in polizeigemäßem Zustande.

Von

Dr. jur. Fritz Stier-Somlo.

Vom „Verwaltungsarchiv" gekrönte Preisarbeit.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1898.

330.12
St 5

330.12 St5

Columbia University
in the City of New York

Library

Special Fund

Given anonymously

Die

Pflicht des Eigenthümers

zur Erhaltung seines Eigenthums

in polizeigemäßem Zustande.

Von

Dr. jur. Fritz Stier-Somlo.

Vom „Verwaltungsarchiv" gekrönte Preisarbeit.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1898.

Inhalt.

Seite

§ 1. Einleitung 1

Erster Theil.

Die innere Begründung des Satzes.

Erster Abschnitt.

Die rechtsphilosophische Begründung.

§ 2. Die Lösung vom Standpunkte des Staates 3
§ 3. Die Lösung vom Standpunkte des Privateigenthums
a) Fremde Ansichten 14
§ 4. b) Ergebniß 25

Zweiter Abschnitt.

§ 5. Die Anwendung des Satzes in den verschiedenen Rechtssystemen 39

Zweiter Theil.

§ 6. Die Prüfung des civilrechtlichen Eigenthumsbegriffs und deren Ergebniß 52

Dritter Theil.

Die Geltung des Satzes nach preußischem Recht und seine Tragweite.

§ 7. Die Geltung des Satzes 61
§ 8. Die Tragweite des festgestellten Satzes 71

MAR 2 0 1906

384358

Einleitung.

§ 1.

Die nachfolgende Untersuchung erstrebt die Lösung eines in erster Reihe das Verwaltungsrecht angehenden Problems. In Theorie und Praxis ist der Satz, daß der Eigenthümer die Pflicht hat, sein Eigenthum in polizeimäßigem Zustande zu erhalten, vielfach ausgesprochen.[1]) Nirgends aber ist die innere Begründung dieses Satzes gesucht worden. Dies soll hier zum ersten Male geschehen. Es wird hierbei nothwendig sein, sich mit der Polizei als staatlichem Organe, mit ihrer Befugniß zum Eingriff in die Sphäre des Privateigenthums zu beschäftigen. In diesem Betracht bewegt sich die Erörterung im Gebiete des öffentlichen Rechts.

Aber sie greift auch erheblich in das Privatrecht ein, denn es wird sich zeigen, daß ein brauchbares Resultat nur zu erzielen ist, wenn den Kernpunkt der Untersuchung die civilrechtliche Eigenthumsbefugniß bildet. Diese zum Ausgangspunkte nehmend, ihre Reflexwirkungen auf das Staatsleben zu beachten, zu verwerthen und hierdurch der Beantwortung unserer Frage den festen Boden zu gewinnen, wird unsere weitere Aufgabe sein. Die Beschäftigung mit dem Privateigenthume macht es aber unvermeidlich, auf seine Natur und Ausdehnung prüfende Blicke zu werfen, so daß neben staats- und privatrechtlichen Elementen auch solche der Rechtsphilosophie mit einwirken müssen.

Unbefragt konnte, soweit es sich um die Begründung des Satzes handelt, auch die politische Oekonomie nicht bleiben. Nicht nur, weil die reiche Litteratur über Begründung, Berechtigung, Ausdehnung und

---

[1]) Die Entscheidungen der maßgebenden Obergerichte über diesen Punkt werden in dem dritten, die positive Geltung des Satzes behandelnden Theile zur Besprechung kommen. Aus der Theorie ist zu erwähnen: Sarwey, Das öffentliche Recht und die Verwaltungspflege S. 374. — G. Meyer, Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bd. 1 S. 88. — Seydel, Bayr. Staatsrecht Bd. 3 S. 594. — Rotering im Gerichtssaal Bd. 50 S. 39 ff. — Biermann, Privatrecht und Polizei in Preußen, 1897, S. 120 ff.

Inhalt des Eigenthums in erheblichem Maße von den Schriftstellern dieser Disziplin herrührt, sondern weil sowohl hinsichtlich dieser, als auch rücksichtlich der das Wesen des Staates und der Polizei betreffenden Fragen die Grenze nach der Rechtsphilosophie hin äußerst flüssig ist.

Das von so verschiedenen Seiten aus betrachtete Problem rückt durch diese vielseitige Beleuchtung in das rechte Licht. In der That ist die Eigenthumsfrage und das Verhältniß des Staates (und dessen Organs: der Polizei) zu ihr der Angelpunkt des wirthschaftlichen wie des Rechtslebens und verdient deshalb eine vielseitige Betrachtung. Die gegenseitige, den Zwecken des Staates, der Gesellschaft und der Einzelnen angemessenste Abgrenzung ist die Bedingung einer friedlichen Entwicklung dieser drei sich schneidenden Lebenskreise. Wie diese Grenzziehung zu verschiedenen Zeiten vor sich gegangen, wird uns noch beschäftigen. Auch die Geschichte des Gedankens, daß der Staat die Macht und die Befugniß hat, den Einzelnen „im Gemeininteresse" zu beschränken, soll berücksichtigt werden. Hiervon abgesehen ist aber dieser Arbeit nicht das Ziel gesteckt, das allgemeine Verhältniß von Staat und Eigenthum zu erforschen. Sie hat einen engeren, ihr vorgezeichneten Kreis, wenn auch einen weiteren Horizont, der eben bis zu jenem Verhältniß von Staat und Eigenthum reicht. Es handelt sich bei ihr in erster Reihe um Auffindung des inneren Grundes für die Pflicht zu der von der Polizei ohne Entschädigung verlangten, eventuell zwangsweise zu bewerkstelligenden Instandhaltung des Eigenthums. Liegt hierin eine berechtigte Beschränkung? Darf gerade die Polizei die Erhaltung des Eigenthums verlangen, und warum?

Die Beantwortung dieser Frage setzt ein genaues Eingehen auf die Natur und die Geschichte des Eigenthums, als Einrichtung des Rechtslebens, voraus. Zweckmäßig knüpft sich deshalb an die die innere Begründung des Satzes darthuenden Ausführungen eine Prüfung der Richtigkeit des civilrechtlichen Eigenthumsbegriffes.

Endlich werden wir den fraglichen Satz hinsichtlich seiner Geltung nach dem positiven preußischen Rechte und seiner Tragweite untersuchen.

Diesen drei Aufgaben entsprechend theilen wir die Abhandlung ein in den ersten Theil, welcher die innere Begründung des Satzes, den zweiten Theil, welcher die Prüfung des civilrechtlichen Eigenthumsbegriffes und den dritten, welcher die Geltung des Satzes in Preußen zum Gegenstande hat.

Erster Theil.

Die innere Begründung des Satzes.

Erster Abschnitt.

Die rechtsphilosophische Begründung.

§ 2.

Die Lösung vom Standpunkte des Staates.

Der Streit der Wissenschaft über den Begriff und den Umfang der Polizei hat eine überaus reiche Litteratur gezeitigt, ohne daß man jedoch sagen könnte, daß ein befriedigendes Ergebniß die Folge ist. Der Umfang der polizeilichen Befugnisse hängt zusammen mit der jeweiligen Auffassung über die Staatsaufgaben, welche wieder in den Staatszwecktheorien ihren Ausdruck und ihre Weisungen finden. Man muß festhalten, daß die Auffassung der Polizei geschichtliche Wandlungen mitgemacht hat, wie sie in dieser Fülle nicht vielen Begriffen des Verwaltungsrechts zu Theil wurde, daß das Wort Polizei im Laufe der Zeit die heterogensten Dinge umfaßt hat.

Das Wort politeia, von welchem unser Ausdruck „Polizei" abstammt, bedeutet bei Aristoteles bald Staat, bald Staatseinrichtungen, bald Staatsverfassung, endlich Regierungskunst. Die Griechen hatten noch keine Polizei. Ihnen war die Auffassung fremd, daß sich einzelne, zur Aufrechterhaltung geregelter Verhältnisse getroffene Maßregeln, die man heute polizeiliche nennen würde, als Ausfluß der Staatsgewalt, als einzelne Bethätigungsformen des Staates darzustellen haben, weil im Grunde jede öffentliche Thätigkeit von ihm ihr Recht ableiten muß.

Auch in Rom hat sich eine Polizei in unserem heutigen Sinne nicht entwickeln können. Praktisch und nüchtern, wie der Durchschnittsrömer war, hat er die Verfolgung seiner unmittelbarsten Interessen nicht erst einer umständlich arbeitenden Staatsverwaltungsmaschine überlassen, sondern selbst Hand angelegt, besonders das zu beseitigen, was die Entfaltung seines Eigenthums hinderte, oder dem vorzubeugen, was es bedrohte. Man braucht bloß an die cautio damni infecti zu denken und im Gegensatze hierzu an die umständliche Art, mit welcher heute noch in Preußen die Polizei die Instandhaltung eines den Einsturz drohenden Gebäudes gemäß § 37 Th. I Tit. 8 A. L.R. besorgt. Daß die Polizei keine Verwaltungsthätigkeit des Staates war, ersieht man daraus, daß in Rom jedermann sogenannte Popularklagen und Popularinterdikte anstellen konnte, also private Rechtsmittel, wenn die

öffentliche Sicherheit gefährdet war. Nur Ansätze zur Polizei finden sich in den Einrichtungen der kurulischen Aedilen, welche die Rechtsprechung in Marktsachen hatten, — schon aus diesem Zusammenhange mit der Justiz ergiebt sich, daß sie nur nebenbei Verwaltungsbeamte waren — und ferner in der Institution der 443 v. Chr. eingeführten Censoren, welchen die Ueberwachung der öffentlichen Sittlichkeit zugewiesen wurde.

In deutschen Landen beginnt die Polizei mit den Kapitularien Karls d. Gr., in denen sie mit „Regierungsmaßregel" identisch ist. Zuerst in den mittelalterlichen Städten wird sie Verwaltung der Obrigkeit. Die Reichspolizeiordnungen von 1530 an wenden das Wort mit vollem Bewußtsein des Inhalts an. Aber sie verbreiten sich neben den die Verwaltung betreffenden Angelegenheiten über solche, die dem Strafrechte zugehören würden, wie Fluchen, Gotteslästerung, Ehebruch, Konkubinat, Wucher. Die Polizeigesetze der Territorien nehmen sich diese Reichspolizeiordnungen zum Muster und begreifen unter Polizei auch viele Dinge, die mit der inneren Verwaltung nichts zu thun haben. Der aufgeklärte Despotismus versteht darunter die ganze, nach innen gerichtete Staatsthätigkeit. Das 19. Jahrhundert endlich müht sich, mehr als alle vorhergehenden Zeiten, ab, den Begriff festzustellen, und engt ihn im allgemeinen, im Verhältniß zu der Auffassung des 18. Jahrhunderts, ein. Daß das Wort „Polizei" hiernach im Laufe der Zeiten die verschiedensten privaten und öffentlichen Funktionen umfaßt hat, sollte bei keiner Begriffsbestimmung der Polizei unberücksichtigt bleiben. Was auf uns gekommen ist, ist das Wort, aber nicht die Einrichtung.[2])

Erst im neuzeitlichen, besser modernen, Staate giebt es eine Polizei im heutigen Sinne, als eine vom Staate ausgehende, gewisse innere Angelegenheiten unmittelbar ordnende Verwaltungsthätigkeit. Jede Begriffsbestimmung, welche nur mit der Geschichte (häufig nur des Wortes und nicht der Einrichtung) der „Polizei" operirt, ist bisher fehlgegangen und wird auch in Zukunft fehlgehen. Unter Anwendung der historischen Betrachtungsweise muß sie vielmehr die Bedürfnisse des spezifisch modernen Staates ins Auge fassen. Es sollten heute mehr die politisch-praktischen, als die mosaikartigen histo-

[2]) Vgl. Mascher, Die preußisch-deutsche Polizei, Berlin 1884, 4. und 5 Aufl., S. XXV ff. — F. X. Funk, Die Auffassung des Begriffs der Polizei im vorigen Jahrhundert, Zeitschr. f. d. gesammte Staatswiss. Bd. 19 S. 489 bis 555.

rischen Erkenntnisse maßgebend sein. Für das A. L.R. wird wohl der Begriff der Polizei anzunehmen sein, der ihr nur die Rolle zuweist, durch Prävention äußere Ordnung und Sicherheit im Staate herzustellen, der sie von der Wohlfahrtspflege ausschließt.[3])

Im übrigen stehen sich heute vornehmlich drei Theorien gegenüber, von denen eine „Polizei" mit „innerer Verwaltung" identifizirt (Mohl). Eine zweite Theorie, welche ihren Ursprung auf Johann Stephan Pütter zurückführt, betrachtet die Polizei und die innere Verwaltung nicht als identisch; nur die auf die Vorbeugung künftiger Uebel und Gefahren gerichtete Thätigkeit des Staates sei Polizei, Wohlfahrtspflege sei nicht ihr Amt. Dieser Theorie hat sich auch das Allgemeine Landrecht von 1794 § 10 Th. II Tit. 17 angeschlossen — obwohl dies streitig ist. Bluntschli endlich meint: „Die obrigkeitliche Sorge (auf dem Gebiete der inneren Verwaltung) als befehlende und verbietende, als eingreifend wirksame Staatsgewalt ist die Aufgabe und das Wesen der Polizei. Sie ist in ganz besonderem

[3]) Vgl. Schilling, Beiträge zur Entwicklung des Polizeibegriffs nach preußischem Recht, Verwaltungsarchiv Bd. 2 S. 475; Bornhak, Preuß. Staatsrecht Bd. 3 S. 136; Derselbe: Das Polizeiverfügungsrecht in Preußen, Verwaltungsarchiv Bd. 5 S. 137; Neukamp, Die polizeilichen Verfügungen z. Verhütung strafbarer Handlungen, Verwaltungsarchiv Bd. 3 S. 1—93 u. die Anm. 49 daselbst citirte Litteratur; v. Kirchenheim, Einführung in das Verwaltungsrecht X. Kapitel; Entsch. des O.V.G. vom 14. Juni 1882 Bd. 9 S. 370; vom 19. September 1883 Bd. 12 S. 392; vom 11. Oktober 1884 Bd. 11 S. 385; vom 6. Juni 1885 Pr. Verwaltungsblatt Bd. 7 S. 15; vom 14. November 1887 Entsch. Bd. 15 S. 434; vom 7. Mai 1892 Bd. 23 S. 396; vom 4. Oktober 1892 Bd. 23 S. 351. Neuerdings hat Rosin in seiner Abhandlung: „Der Begriff der Polizei und der Umfang des polizeilichen Verfügungs- und Verordnungsrechts in Preußen", Verwaltungsarchiv Bd. 3 S. 249—365 u. in der 2., neu bearbeiteten Auflage seines „Polizeiverordnungsrechts", 1895, S. 121 ff. gegen die herrschende Lehre, welche den Inhalt der polizeilichen Macht durch § 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. erschöpfend bezeichnet sieht, beachtenswerthe Einwendungen erhoben. Er versucht den Nachweis, daß die Auffassung des Landrechts vom Staatszwecke die „Beförderung der gemeinschaftlichen Wohlfahrt" (Svarez) war. Aber selbst dies zugegeben folgt daraus noch nicht, daß, was Aufgabe des Staates ist, auch Aufgabe der Polizei sei. Gerade die Thatsache, daß nach §§ 2, 3 Th. II Tit. 13 A. L.R. das Oberhaupt des Staates die Wohlfahrtspflege hat, beweist, daß sie der Polizei — einem der Organe des Oberhaupts — nicht zukommt. Bekanntlich hatte nach dem A. L.R. das Oberhaupt des Staates auch die Gesetzgebungsgewalt. Nach §§ 2, 3 a. a. O. auch die Exekutive. Man findet also im Landrecht höchstens den rechtlichen Ausdruck der absoluten Monarchengewalt. Wenn diese sich seit der Umwandlung Preußens in einen konstitutionellen Staat zu Gunsten anderer Faktoren beschränkt hat, so erscheint es mindestens gewagt, die ihr früher im absoluten

Sinne Gewalt." Loening (Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts S. 8) erläutert dies dahin: „Die Polizei ist die Thätigkeit der Staatsgewalt auf dem Gebiete der inneren Verwaltung, sofern dieselbe mit einem Zwang gegen Personen verbunden ist. Die Polizei ist nicht ein besonderes Gebiet der inneren Verwaltung, sondern sie ist ein Mittel, das auf allen Gebieten der Verwaltung zur Anwendung kommen kann".[4])

Freilich, für die Zukunft wird man doch wohl Bedenken tragen müssen, auch nur eine dieser Theorien als durchschlagend anzusehen. Es ist hier nur auf eine Andeutung und Anregung, weniger auf eine

---

Staate zukommenden Funktionen als auf die Polizei übergegangen zu betrachten. Die thatsächlich bestehende, sehr enge, auch von uns hervorgehobene Beziehung zwischen Staatszwecktheorie und Polizeibegriff muß gerade zur Hervorhebung der Verschiedenheiten Anlaß geben; unzulässig aber ist es, Staatszweck mit Polizeizweck zu identifiziren. Vgl. Biermann a. a. O. S. 3—11; Förstemann, Prinzipien des preußischen Polizeirechts S. 13; Oppenhoff, Ressortverhältnisse u. s. w. S. 390 Nr. 285; Gerland, Ueber den Begriff der Polizei und insbesondere der Sicherheitspolizei nach preußischem Recht im Archiv f. öffentl. Recht Bd. 5 S. 1—72; Rödenbeck, Das Polizeiverordnungsrecht in Preußen, 1884, S. 14; Sarwey, Allg. Verwaltungsrecht S. 63 Nr. 3; Anschütz im Verwaltungsarchiv Bd. 5 S. 407. Siehe auch die Besprechung der Rosin'schen Ansicht im Preuß. Verwaltungs-Blatt Bd. 17 S. 1: „Erstreckt sich das Polizeiverordnungsrecht in Preußen auf die Wohlfahrtspflege?" und neuerdings die Kritik der cit. Biermann'schen Schrift von Rosin im Verwaltungsarchiv Bd. 6 S. 62.

[4]) Die bezügliche Litteratur ist überreich, aber weder gesichtet, noch ausgiebig benutzt. Seit Mohl, Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaats, 3. Aufl. 1866, besonders Bd. 1 S. 1—90 ist man nicht erheblich vorwärts gekommen. Die dort S. 5—10 u. 76—90 mitgetheilte Litteratur ist werthvoller, als Mohl selbst in etwas schroffer, einseitiger Kritik annimmt. So scheinen uns werthvoll: Fichte, Grundlagen des Naturrechts (Bd. 2 S. 144); Berg, Handbuch des deutschen Polizeirechts, Göttingen 1799 2. Aufl. (Bd. 1 S. 205—448); Hufeland, Beiträge zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaften 2. Stück 1801 (S. 14); Gg. Henrici, Grundzüge zu einer Theorie der Polizeiwissenschaft 1808 (S. 1—200); Justi, Grundsätze der Polizeiwissenschaft 3. Aufl. 1782; Behr, System der Staatslehre (Bd. 3 S. 33—136). — Ferner sind zu beachten: Thibaut, System des Pandektenrechts § 304; Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht Bd. 2 S. 178 ff., 240 ff.; Rössig, Lehrbuch der Polizeiwissenschaft S. 1 ff.; Kant, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, 1797, S. 185; Rotteck, Vernunftrecht Bd. 3 S. 308, Bd. 4 S. 265; Stahl, Rechts- und Staatslehre, 4. Aufl. 1870, S. 587; Pölitz, Staatswissenschaft im Lichte der Zeit Bd. 2 S. 281—334; Stubenrauch, Verwaltungsgesetzkunde § 230; Rau, Ueber Begriff und Wesen der Polizei in der Zeitschr. f. die ges. Staatswiss. 1835 S. 605; Loening, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, 1884, § 2 und die dort citirte Litteratur; Derselbe Art. Polizei im Handwörterbuch für Staatswissenschaften Bd. 5 S. 159 ff.;

eindringliche Behandlung der Frage abgesehen. Sie näher auszuführen und zu begründen ist hier nicht der Ort.

Es ist Folgendes zu erwägen. Die historische und tägliche Erfahrung bestätigt es, daß die Polizei, ihr Begriff, ihre Aufgaben und folgeweise der Umfang ihrer Befugnisse in stetigem Wandel begriffen sind. Das öffentliche Leben wird durch die obrigkeitliche Regulirung mittels der Polizei beeinflußt, aber noch mehr diese durch das Leben.

Der Staat setzt durch seine Gesetze den drängenden Fluthen des Alltags Dämme entgegen; er fixirt jeweilig in Form von Vorschriften, was er als maßgebend für die Unterthanen ansieht, was für ihn sich als Niederschlag der Staatsvernunft, der praktischen Erfahrung, der Nützlichkeit darstellt. Jedes Gesetz beruht auf der Erkenntniß gewisser Thatsachen in der Vergangenheit und auf der Erwägung, daß dieselben kausalen Zusammenhänge dieselben Wirkungen hervorrufen werden auch in der Zukunft. Aber diese ist nicht durch menschliches Wollen zu gestalten und fügt sich auch den Regeln der Logik keineswegs. So wird die Rechtsnorm, die auf unvorhergesehene Verhältnisse nicht paßt, entweder hart und ungerecht für die davon Betroffenen oder obsolet; sie kommt außer Gebrauch.

Besonders gilt dies auf dem Gebiete der Polizei. Deshalb ist dieser eine möglichst große Elastizität gegeben. Es wird ihr eine denkbar große Anpassungsmöglichkeit an wechselnde Bedürfnisse des Tages zugestanden. Zwar wird der Polizei zur Pflicht gemacht, auf das allgemeine Gesetz zurückzugehen, d. h. Verordnungen und Verfügungen nur zu erlassen innerhalb der durch das allgemeine Gesetz gezogenen Schranken. Allein betrachtet man die Sache mit aller nur möglichen Ehrlichkeit: im Grunde genommen ist die Abhängigkeit der Polizei

L. v. Stein, Handbuch der Verwaltungslehre 3. Theil, 3. Aufl. 1888, S. 65; Derselbe, Verwaltungslehre 3. Theil: Die innere Verwaltung &c., 1867, S. 67 ff., 320; Bluntschli-Brater, Deutsches Staatswörterbuch, 2. Ausg., Bd. 3 (von Loening), 1876, S. 73 ff. und dortige Litteratur; Bruder, Staatslexikon Bd. 7 S. 457—472; Baumbach, Staatslexikon, 1882, S. 413; Derselbe, Geschichte der neueren Staatswissenschaft, 3. Aufl. 1881, S. 759; H. Schulze, Das preuß. Staatsrecht 2 Bde., 2. Aufl. 1888, besonders Bd. 1 S. 136; Gg. Meyer, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, 2. Aufl., Bd. 1 S. 78; Ernst Meyer in Holtzendorff's Encyklopädie, 5. Aufl., S. 1159; v. Stengel, Staatsrecht des Königreichs Preußen bei Marquardsen S. 86 ff.; Parey, Handbuch des preußischen Verwaltungsrechts, 1887, Bd. 2 § 92 ff.; Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechts, 2. Aufl. § 432; Pözl, Bayr. Verwaltungsrecht § 33 S. 86; Schulze, Einleitung in das deutsche Staatsrecht, 1867, S. 125 bis 138 und sonst gangbare Lehrbücher.

von dieser allgemeinen Vorschrift thatsächlich eine recht lose, und sie muß es sein, mag man die Grenze wie Pütter ziehen oder wie Bluntschli und Loening. Bei Mohl und denen, die die Polizei der inneren Verwaltung gleichsetzen, versteht sich dies von selbst. Und wo diese Unabhängigkeit durch Maßnahmen des Staates — Verwaltungsgerichtsbarkeit — gemindert wird, liegt nicht selten ein Widerspruch mit dem auf das plötzliche Eingreifen gerichteten Begriffe vom Berufe der Polizei vor.

Hier ist nur eine Möglichkeit übrig, aus dem Dilemma herauszukommen: *Der Umfang der polizeilichen Befugnisse muß den Bedürfnissen des modernen Staates entsprechend eingeengt werden.* Innerhalb der neu zu ziehenden Schranken sei ihr Beruf — unmittelbares Eingreifen in die täglichen Lebensverhältnisse aus Interessen des Staates — *unbeschränkt* freigegeben. Wir müssen eine festere Basis für die Berechtigung einer polizeilichen Maßregel haben, als schwankende Rechtsansichten über den Einzelfall, wir bedürfen einer prinzipiellen Norm, die jeden oder doch viele Zweifel ausschließt.

Für die Ausscheidung der Justiz, der auswärtigen, Finanz- und Militärangelegenheiten aus dem Begriffe der Polizei des ausgehenden Mittelalters können keine anderen Gründe gefunden werden, als die der *Zweckmäßigkeit* und der *Differenzirung* der Staatsthätigkeit nach den neu aufkommenden Zwecken und Bedürfnissen. Wenn nun der moderne Staat andere Zwecke und Bedürfnisse hat, wie der im ausgehenden Mittelalter, warum soll ihnen der Staat in der Ausbildung jenes Organs, der Polizei, nicht Rechnung tragen? Weshalb sollten einzelne staatliche Thätigkeiten, die für die Polizei in ihrem historisch gewordenen Berufe weder nach der Volksüberzeugung, noch nach der Ansicht praktischer Politiker sich eignen, ihr überlassen bleiben bezw. übertragen werden? Loening sagt treffend: „Außerhalb der Lehrbücher kommt es heute niemand in den Sinn, die Schulverwaltung, die Wegeverwaltung, die Thätigkeit des Staates für den Verkehr u. s. w. Polizei zu nennen". Und man darf hinzufügen, wer hält das Medizinalwesen, die Aufsicht über Litteratur und Theater für eine staatliche Thätigkeit, die just der Polizei zugehören müssen? Es handelt sich hier nicht um Gefühle, sondern um fest verankerte Volksansichten.

Die Thätigkeit der Polizei, wie man sie noch immer auffaßt, wächst nicht bloß quantitativ an. Die innere Verwaltung verfeinert sich auch qualitativ, sie theilt sich in immer mehr, Spezialkenntnisse erfordernde Fächer. Und alles soll „die Polizei" bewältigen. Die Organe der letzteren, die mit ganz bestimmten Mitteln, nach ganz bestimmten Prinzipien, mit einer zur Ausübung nur gewisser Staatsthätigkeiten geeigneten Ausbildung versehen sind, üben Theile der Staatsthätigkeit aus, denen ihre Vorkenntnisse nicht gewachsen sind und nicht gewachsen sein können, weil die durch die ausgebildete Arbeitstheilung hinzugekommenen neuen Fächer der Verwaltung zum Theil anderer Grundsätze, anderer Mittel und wohl auch eines anderen Geistes bedürfen, als die herkömmlichen, *meist auf die Erhaltung der äußeren Ordnung und Sicherheit, zur Beschützung der vorzugsweise materiellen Interessen der Staatsangehörigen* gerichteten Maßnahmen.

Nicht darauf kommt es an, die Polizei neu zu organisiren, ihren Beamten eine umfassendere Ausbildung zu Theil werden zu lassen. Wie wünschenswerth dies auch wäre, unsere Frage berührt es kaum. Hier ist nur von Bedeutung, daß heute bei vollkommener Veränderung der öffentlichrechtlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse Thätigkeiten, die durch die Differenzirung der Staatsverwaltung entstanden sind und der Polizei innerlich — nach Geschichte, Volksauffassung, Mittel der Ausführung, anzuwendenden Prinzipien — nicht angehören, ihr nicht aufgebürdet werden sollen.

Welche diese auszuscheidenden oder in Zukunft nicht mehr aufzunehmenden Bethätigungen sein sollen, ist nur empirisch, nicht durch abstrakte Erwägung festzustellen. Man wird wohl, so meine ich, die Grenze zwischen geistigen und rein wirthschaftlichen Interessen ziehen müssen und nur die auf *Erhaltung* der Ordnung und Sicherheit in Bezug auf die letzteren gerichtete Thätigkeit der Polizei überweisen. Aber ich betone, daß ich hierauf kein entscheidendes Gewicht lege. Wird wissenschaftlich und praktisch die Frage ausgetragen sein, was dem modernen Staatsleben entsprechend mit den Mitteln und Zwecken der Polizei erreichbar ist, was nicht, so kann ein Gesetz, das die Grenzen der letzteren zieht, nicht schwierig sein. Auch die zukünftige Entwicklung wird ihm schwerlich derogiren können.

Denn ich möchte alle, der Polizei nicht zukommenden Handlungen der inneren Verwaltung anderen, *zu dem fraglichen Zwecke speziell geschulten* Nichtpolizeibeamten oder Selbstverwaltungskörpern übertragen. Es spricht nichts dafür, daß diese nicht ebenso gut, wie die Polizei, staatliche Interessen zu schützen wissen werden. Und für jeden, *nach dem oben gedachten*, die Grenze der Polizeibefugnisse ziehenden

Gesetze sich geltend machenden neuen Zweig ist ein staatlicher Nicht-Polizeibeamter zu bestellen. Deshalb kann jenes Gesetz nicht veralten, da es nur die Befugnisse der Polizei bestimmt.

Ich kenne die Lücken dieser Betrachtung. Allein es scheint mir, daß der Grundgedanke unbestreitbar ist. Der Polizei die ihr zukommende Thätigkeit zu geben, ihr jede andere zu nehmen, ist ein dringendes Bedürfniß. Die unterschiedslose Uebertragung von durch das moderne Staatsleben neu aufkommenden Aufgaben an sie ist zweckwidrig, widerspricht dem historischen Werdegange und dem täglichen Bewußtsein.

Daß die Frage des Umfangs der polizeilichen Befugnisse und die nach dem Begriffe der Polizei eng zusammenhängen, liegt auf der Hand. —

Wie schwankend auch der Begriff der Polizei sein mag, so giebt es doch ein beschränktes Gebiet, das als unangefochten gelten kann. Die uns hier beschäftigende Frage, ob der Eigenthümer die Pflicht zur polizeigemäßen Erhaltung seines Eigenthums habe, ist eine solche, welche die äußere Ordnung und Sicherheit betrifft. Das Gebiet der letzteren ist nun aber das außer Streit befindliche. Alle Theorien über den Umfang der Polizei weisen ihr mindestens die Aufrechterhaltung der äußeren Ordnung und Sicherheit unbedingt zu und streiten bloß darüber, ob die hierüber hinausgehende staatliche Thätigkeit Sache der Polizei oder wessen sonst wäre. Wenn eine Beschränkung der Befugnisse des Eigenthümers oder eine Pflicht desselben hinsichtlich seines Eigenthums dem Staate gegenüber besteht, so fällt die Geltendmachung dieser staatlichen Rechte der Polizei als dem die äußere Ordnung und Sicherheit besorgenden Organe zu. Deshalb erübrigt sich ein näheres Eingehen auf die hinsichtlich des Polizeibegriffs vorhandenen Differenzen; unsere Aufgabe liegt innerhalb des unstreitigen Gebietes.

Was ist nun „polizeigemäß?“ Die Polizei ist die Thätigkeit des Staates; der Staat selbst in einer seiner Erscheinungsformen. Sie ist keine außerhalb des Staates oder neben ihm stehende Macht, sondern ein Glied seines Organismus, ein Werkzeug seines Willens. Dies auch dort, wo nicht Staatsbeamte, sondern Andere (wie Kommunen) die Polizei ausüben, denn von ihm leitet sich jede Gewalt her, alle öffentlichrechtliche Befugniß.[5]) Und so kann man als polizeigemäßen Zustand den dem Rechte des Staates, richtiger den dem öffentlichen, am

[5]) Mohl a. a. O. S. 17 Nr. 7.

genauesten den dem Verwaltungsrechte entsprechenden Zustand bezeichnen. Unter diesem staatlichen Verwaltungsrechte steht sowohl der Einzelne wie die Polizei selbst, wenn sie jenen zur Erhaltung eines bestimmten Zustandes zwingt. Es unterliegt keinem Zweifel, daß auch dort, wo die Polizei sich nicht auf den Wortlaut einer konkreten Gesetzesbestimmung berufen kann, sie sich immerhin noch in den Grenzen des Verwaltungsrechts bewegen muß, sollen ihre Anordnungen nicht auf dem im Gesetze bestimmten Wege (Beschwerde, Rekurs, Verwaltungsgerichtsbarkeit) wieder beseitigt werden. Freilich sind die Grenzen des Verwaltungsrechts sehr vage, weil sein Grundsatz der der Zweckmäßigkeit ist und sein muß. „Sein Wesen ist freies Durchgreifen, seine Wachsamkeit ist unberechenbar, wie das Leben selbst“.[6]) Aber unsichere Grenzen bedeuten noch nicht Schrankenlosigkeit, und wo die Grenzen des Verwaltungsrechts liegen, sind auch die der Polizei.

Es fragt sich nun, wie weit diese in unserem Falle gezogen sind? Ist der Staat auf Grund des Verwaltungsrechts befugt, mit Hülfe seines Organs, der Polizei, vom Eigenthümer zu verlangen, daß er sein Eigenthum in einem diesem Rechte entsprechenden Zustande erhalte? Logischerweise ist er es nur, wenn der Eigenthümer dementsprechend verpflichtet ist. Trifft dies zu? Man bejaht dies und findet den Grund im „Gemeinwohl“. Allein wer bestimmt das Vorliegen eines solchen Gemeininteresses, wer ist zur Wahrung desselben berufen? Wiederum nur der Staat. Aber wie kommt es, daß er hierzu berufen ist, daß er das Verhalten des Eigenthümers bestimmen darf? Wir sind wieder zu unserer ersten Fragestellung zurückgekehrt — mit dem „Gemeinwohl“ kommen wir nicht weiter.

Man kann versuchen, die erwähnte Pflicht des Eigenthümers aus dem Wesen des Staates abzuleiten. Seit Bodinus gilt er als souverän. Er wäre also, abstrakt betrachtet, stets in der Lage, auf den Einzelnen einen Einfluß im Sinne der Einschränkung des Letzteren auszuüben. Aus dem Souveränitätsbegriffe folgt diese Auffassung nothwendig, nicht nur für den, der auf dem Standpunkte der Allmacht des Staates steht, sondern auch für einen, der die Grenzen der Staatsgewalt im Sinne verfassungsmäßiger, moderner Anschauungen gezogen wissen will. Es läuft aber hierbei im Grunde alles auf eine Machtfrage hinaus, denn zwischen Staat und Unterthan kann ein anderes

[6]) Diese von Rohmer („Der vierte Stand und die Monarchie“) gebrauchten Worte bezogen sich bei ihm auf die Polizei. Sie treffen auch auf das Verwaltungsrecht zu.

Verhältniß als das der Subordination schlechterdings nicht gedacht werden. Wir fragen aber gerade nach der inneren Berechtigung des Staates, in unserem konkreten Falle seine Macht anzuwenden. Nicht darauf kommt es an, ob im bestimmten Falle der Staat auf dem Gebiete der Gesetzgebung oder Verwaltung thatsächlich den Grundsatz ausspricht, daß der Eigenthümer zur Erhaltung seines Eigenthums in polizeigemäßem Zustande verpflichtet ist; denn hierzu ist er auf Grund seiner Souveränität stets in der Lage. Es ist vielmehr die Frage, wie eine solche Handlung gerechtfertigt werden kann, worin sie ihre naturale und vernünftige Ratio findet. Zu dieser führt uns auch eine vom Wesen des Staates ausgehende Betrachtung nicht.

Auch vom Standpunkte des „Staatszweckes" ist ihr nicht beizukommen. Wenn man dasjenige, was sich als unbestritten aus der Verschiedenheit der Meinungen hinsichtlich der Lehre vom Staatszweck aussondert, und wenn man insbesondere dasjenige, was auf den modernen Staat vorzugsweise zutrifft, in knappen Zügen zusammenfassen möchte, so könnte etwa Folgendes als Resultat gelten.[7]) Ueberwunden ist die Auffassung, daß der Staat Selbstzweck sei, daß der Einzelne in ihm verschwindet (Rom, Griechenland), ebenso die entgegengesetzte, welche nur im Wohl der Einzelnen die Aufgabe des Staates sieht. Sein Zweck ist nicht Rechtspflege (Kant, Fichte, W. v. Humboldt, Lasson), nicht Glückseligkeit Aller (Chr. Wolff), nicht die Verwirklichung des Gottesreiches auf Erden (Hegel, Stahl), sondern Kulturpflege in physischer, psychischer und wirthschaftlicher Hinsicht. „Die natürliche Betrachtung des Staates zeigt ihn als Organismus, d. h. eine Gliederung, welche jedem Theile seine eigenthümliche Stellung zur Mitwirkung für den Gesammtzweck anweist."[8]) Man ist heute, nicht ohne Einfluß der Genossenschaftstheorie des deutschen Rechts, der, wenn auch noch nicht präzis ausgesprochenen Ansicht: der Staat hat eine doppelte Funktion. Ein historisches Gebilde, aus der Nothwendigkeit erwachsen, durch fortdauernde Zweckerfüllung erhalten, wohnt ihm das Streben inne nach Verwirklichung seiner Ziele als eines Ganzen, als

[7]) Neben Bluntschli's berühmtem Werke über allgemeines Staatsrecht (3. Aufl. 1881) wären noch zu vergleichen Pütter, Die Staatslehre u. s. w., Zeitschr. f. die ges. Staatswiss. Bd. 6 S. 299; Wippermann, Beiträge zum Staatsrecht 1: Ueber die Natur des Staates, 1844; besonders Bornhak, Allgemeine Staatslehre, 1896.

[8]) Gerber, Grundzüge des deutschen Staatsrechts, 1880 3. Aufl., S. 1 und 217 ff.

einer Einheit. Und dann: er verwirklicht die Ziele seiner Unterthanen unter der Devise „Kulturpflege". Es folgt hieraus, daß der Staat berechtigt ist, alles zu beseitigen, was die Erfüllung dieser doppelten Aufgabe hindert, also alles, was die Erhaltung, Sicherung und Förderung des Staates als Einheit, und was die Erhaltung, Sicherung und Förderung der Einzelnen als Glieder dieses Staatswesens gefährdet. Ist der Staat hierzu befugt hinsichtlich jeder Thätigkeit des Einzelnen, so auch hinsichtlich seines Eigenthums. Und da die Polizei nichts weiter ist, als der Staat selbst in einer seiner Bethätigungsformen, so ist sie befugt, in Rücksicht auf das Eigenthum beschränkende Verfügung zu treffen — soweit sie nothwendig wird. Aber wann ist dies der Fall? Wenn das „Gemeininteresse" es erfordert. Wir sind wieder bei unserem Ausgangspunkte angelangt.[9])

[9]) Nur gestreift werden kann hier das Problem der Grenze zwischen Willkür und Recht. Stammler in seinem Buche: Wirthschaft und Recht, 1896, unterscheidet (S. 125—135) gesetzliche Regel im Sinne von Zwangsverbot, das über dem Einzelnen gelten will, ohne Rücksicht auf dessen Zustimmung und Anerkennung — und Konventionalregel, das ist diejenige Norm, welche lediglich zu Folge der Einwilligung des ihr Unterstellten gilt. Hiernach fallen unter Zwangsverbot einmal die rechtliche Gewalt, sodann die willkürliche Gewalt. Stammler untersucht (S. 491 ff.), wo die Grenze zwischen beiden zu finden ist. Er kommt zu folgendem Ergebniß: Willkürliche Gewalt liegt vor, wenn ein Befehl erlassen wird, den der Befehlende gar nicht als objektiv bindende Regelung menschlicher Verhältnisse erachtet; der Befehlende selbst will an die von ihm erlassene Regel nicht gebunden sein. Dagegen liegt Recht vor, wenn der Befehlende so lange an den Befehl gebunden sein will, als er für den Unterworfenen besteht.

Mit dieser, auf Grund der subjektiven Prämissen Stammler's erwachsenen, logisch vielleicht haltbaren Unterscheidung ist in der Praxis nicht viel gewonnen. Wenden wir doch das Ergebniß auf einen konkreten Fall an. Gesetzt, die Polizei hat eine auf das Recht nicht zu stützende Verordnung erlassen, — Recht hier im Sinne von Verwaltungsrecht überhaupt genommen. Hierin muß, da eine andere als empirische Grundlage für die Unterscheidung irreführt, Nichtrecht, Willkür erblickt werden. Trifft nun das Merkmal Stammler's zu? „Der Befehlende will an die von ihm erlassene Regel selbst nicht gebunden sein." Welchen Sinn hat es, wenn man dies von der Polizei behauptet? Offenbar keinen.

Auch die Frage, deren Lösung wir unternehmen, ist mit Stammler's Begriffen nicht zu klären. Das „Zwangsverbot" der Polizei kann Recht sein, indem es sich auf das Verwaltungsrecht stützt, oder Willkür, wenn dies nicht der Fall ist. Aber der Begriff des Rechts ist hier schon vorausgesetzt und muß es für unsere Untersuchung sein. Für uns ist die Frage die: Hält die Polizei sich an das Recht — im weitesten Sinne — wenn sie vom

Wir sehen, daß auch dieser Versuch, mit dem Begriffe des „Staatszweckes" die Lösung des Problems zu finden, scheitert. Man kommt mit ihm über eine gewisse allgemeine Betrachtung, welche die Kernfrage durchschlüpfen läßt, nicht hinaus.

Wenn wir daher den naturalen Grund des Eingriffs in die Privatsphäre entdecken wollen, bleibt nichts anderes übrig, als die Schranken der letzteren zu suchen. Nicht vom Staate müssen wir daher ausgehen, sondern vom Eigenthümer. Fassen wir aber zuvor die bisherigen Ergebnisse zusammen:

Die Polizei ist Staatsthätigkeit, zu ihr gehört zweifelsohne die Pflicht zur Aufrechterhaltung der äußeren Ordnung und Sicherheit. Polizeigemäß ist der Zustand des Eigenthums, welcher dem öffentlichen Rechte des Staates entspricht. Die Pflicht des Eigenthümers, einen solchen polizeigemäßen Eigenthumszustand zu erhalten, ist aus dem Begriffe des „Gemeinwohls", aus dem Wesen und Zweck des Staates nicht zu begründen. Nur mit Hülfe anderer, nicht auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts liegender Mittel kann dies geschehen.

§ 3.

Die Lösung vom Standpunkte des Privateigenthums.

a) Fremde Ansichten.

Wir müssen uns hier mit der Natur und dem Begriffe des Eigenthums beschäftigen. Die Berechtigung des letzteren untersuchen wir nicht, ihre Annahme ist vielmehr die Grundlage unserer Betrachtungen.

Zunächst soll in diesem Paragraphen der vielfach unternommene Versuch, den Eigenthumsbegriff durch rechtsphilosophische Studien zu finden, genauer ins Auge gefaßt werden. Anknüpfend an die so gewonnenen Resultate soll unsere Ansicht über die Lösung des Problems dieser Arbeit vorgetragen werden (§ 4). Eine weitere Betrachtung darüber, wie das positive Recht eine solche Feststellung des Begriffs vorgenommen hat, besonders die Einsicht in die historische Entwicklung desselben in Deutschland, wird zur Probe und zum Ausbau unserer

Eigenthümer die Erhaltung des Eigenthums verlangt? Achtet sie die Schranken des Eigenthums, die diesem innewohnen, ganz ohne Rücksicht auf die Staatsgewalt? Auf all diese Bedenken erhält man bei Stammler nur eine, auf abstraktester Spekulation beruhende Theorie, die sich bei jedem Versuche praktischer Anwendung verflüchtigt.

Ansicht dienen (§ 5). Zweckmäßig schließt sich hieran eine Prüfung des civilrechtlichen Eigenthumsbegriffs überhaupt (§ 6). Diese drei Wege bedingen und ergänzen sich gegenseitig, auch sind Uebergriffe in das nicht ganz fremde Gebiet des nebenherlaufenden Weges nicht zu vermeiden.

Sehen wir also zunächst, welche Resultate die rechtsphilosophische Behandlung gezeitigt hat. Die Kritik fremder Ansichten erfolgt entweder nach der Anführung der letzteren oder summarisch durch die Vertheidigung der eigenen Aufstellung.

Die Frage nach der Entstehung und Natur des Eigenthums ist schon vielfach bis zur Neuzeit erörtert worden. Allein die neueren Ansichten schließen die älteren, minder tiefen und klaren mit ein. Die Reihe mag daher Hugo Grotius eröffnen. Der Einzelmensch, das vereinzelte, voraussetzungslos gedachte Individuum und dessen Wille dienen ihm zum Ausgangspunkte. Die Individuen bilden eine menschliche Gesellschaft, durch deren bloße Existenz ihr Naturrecht entsteht, während anderes Recht sich auf den Einzelwillen, welcher im Rechtsgebiete nicht nur ein innerer, seelischer, sondern ein geäußerter Akt sein muß, gründet.[10]) Der Wille der Individuen schafft auch den Staat; innerhalb desselben entsteht, als ein ausdrücklicher oder stillschweigender Pakt der Einzelnen, das Gesetz, und dieses schafft dann das Eigenthum.[11])

Sehen wir ab von der wissenschaftlich längst überwundenen Vertragstheorie, die hier durch Staat und Gesetz das Eigenthum schaffen will, so ist der Kern der auf das Eigenthum bezüglichen Ansicht des Grotius der: Erst die Gesellschaft ruft das Eigenthum ins Leben. Der Fehler liegt auf der Hand: Der Ausgangspunkt des Eigenthumserwerbes war historisch und ist auch heute noch die Einzelperson, die selbstbewußte Individualität, welche sich eine Herrschaft über die Sachen gründet. „Der Schwerpunkt der Betrachtung und Behandlung des Eigenthums liegt in der freien Persönlichkeit".[12]) Wenn es auch zur Entstehung des Eigenthums nicht ausreicht, wie Ahrens meint, daß eine menschliche Person „selbstlosen und herrenlosen Sachen der Natur gegenübertritt und dieselben für ihre Zwecke sich aneignet", so ist doch die sich

[10]) Grotius, De jure belli ac pacis, 1625, II 2 § 14 Nr. 2, III 7 § 1, I 1 § 10 Nr. 4, II 6 § 1.

[11]) Grotius a. a. O. Proleg. 15, 16. II 2 § 2 Nr. 5. II 8 § 5.

[12]) Ahrens, Naturrecht Bd. 2 S. 111.

so bethätigende Persönlichkeit mit ein Faktor der Entstehung des Eigenthums und deshalb bei der Begriffsbildung zu berücksichtigen. Diesen Faktor beachtet Grotius nicht. Es ist aber auch unrichtig, seine Theorie, wie das immer geschieht, mit derjenigen auf eine Stufe zu stellen, welche die Existenz des Eigenthums auf das Gesetz allein gründet. Gerade in der Vertragstheorie, welche die Basis seiner Deduktionen bildet, ist, vom heutigen wissenschaftlichen Standpunkte aus in ungenügender Weise, aber dennoch klar, die Mitwirkung der Gesammtheit, der Gesellschaft als solcher, bei der Entstehung des Eigenthums berücksichtigt. Während, wie wir sehen werden, die historische Schule unseres Jahrhunderts, welche das Eigenthum nur durch Gesetz entstehen läßt, zu ihrer Voraussetzung die rein individualistische, römisch-rechtliche Theorie hat, kommt bei Grotius der — wenn man so sagen darf — soziale Gesichtspunkt zum Vorschein.

Locke[13]) geht davon aus, daß Gott den Menschen die Erde als Gemeingut gegeben hat (given the world in common), aber auch die Vernunft, auf daß sie dieselbe zu ihrem Besten gebrauchen. Da nun die Erde und alles, was auf ihr ist, den Menschen zu ihrem Gebrauche gegeben ist, so muß es nothwendig auch ein Mittel geben, diese Dinge in dieser oder jener Weise sich anzueignen, bevor sie von irgend einem Nutzen sein können. Obgleich die Erde und alle niedrigeren Geschöpfe allen Menschen gemeinsam sind, so hat doch jeder Mensch ein Eigenthum in und an seiner eigenen Person. Auf diese hat niemand ein Recht, als er selbst. Die Arbeit seines Leibes und das Werk seiner Hände sind im eigentlichen Sinne des Wortes sein. Was er also seinem ursprünglichen, natürlichen Zustande entfremdete, „damit hat er seine Arbeit vermischt", also etwas, das ihm eigen gehört, damit verbunden. Hierdurch macht er es zu seinem Eigenthum, und in Folge dessen wird das gemeinsame Recht der Anderen davon ausgeschlossen. Denn da diese Arbeit das unbestreitbare Eigenthum des Arbeiters ist, so kann kein anderer Mensch ein Recht auf dasjenige haben, womit jener einmal unzertrennbar verbunden ist, die Arbeit des Menschen giebt ihm bestimmte Ansprüche auf bestimmtes Eigenthum.[14])

[13]) Locke, Two treatises of government B. II Chap. V §§ 26, 27.

[14]) Locke a. a. O. § 39. And thus, without supposing any private dominion, and property in Adam, over all the world, exclusive of all other man, which can no way be proved, nor any one's property be made out from it; but supposing the world given, as it was, to the children of men in common, we see how labour could make men distinct titles to several parcels of it, for their private uses; wherein there could be no doubt of right, no room for quarrel. § 40. Nor is it so strange, as perhaps before consideration it may appear, that the property of labour should be able to over-balance the community of land: for it is labour indeed that puts the difference of value on every thing ... I think it will be but a very modest computation to say, that of the products of the earth useful to the life of man nine tenths are the effects of labour.

An dieser Theorie ist namentlich Folgendes auszusetzen. Indem sie das Eigenthum erklären will, nimmt sie es — beim Menschen hinsichtlich seiner Person — ohne weiteres an. Im Grunde genommen ist dies nur Persönlichkeitsrecht, aber keineswegs Eigenthum. Warum es dies sein soll, muß erst begründet werden. Setzt die Theorie Locke's das Eigenthum des Menschen an sich als einen thatsächlichen Zustand voraus, was hindert, dies auch bezüglich des Eigenthums an Sachen zu thun?[15])

Immerhin war es Locke, der die Idee in die Rechtsphilosophie gebracht hat, daß Arbeit die Grundlage des Eigenthums sei, eine Idee, die, allein betrachtet, zur Erklärung der Entstehung des Eigenthums zwar nicht ausreicht, aber doch ein unverlierbares Element der Eigenthumstheorie bildet und beim Begriffe des Eigenthums wesentlich mitspielt.[16]) Die Locke'sche Theorie erklärt aber nicht, wie sich Eigenthum durch Erbgang rechtfertigen läßt. Ein Erwerb auf diesem Wege erfolgt doch zumeist ohne Arbeit, wenn auch sein Grund in früheren Zeiten die Thätigkeit des Erben in der Familie des Erblassers gewesen sein mag, was für heute jedenfalls nicht zutrifft. Sie giebt auch keine Lösung dafür, daß neben dem sog. Genußeigenthum, welches dem persönlichen Bedarf dient, und dem sog. Produktionseigenthum, welches zur Hervorbringung weiterer Produkte gebraucht wird, noch das sog. Nutzeigenthum besteht, welches gegen Entgelt ausgethan wird und ohne irgend eine Arbeit des Eigenthümers Erträge

[15]) Locke a. a. O. § 44 ... it is evident ... that ... man, by being master of himself, and proprietor of his own person, and the actions or labour of it, had still in himself the great foundation of property.

[16]) Zachariae, Krit. Zeitschr. f. Rechtswiss. u. Gesetzgebung des Auslandes 11. Bd.: „Der ursprüngliche Rechtsgrund alles Eigenthums ist die Arbeit, weil und inwiefern Arbeit gelohnt werden muß, wenn sie verrichtet werden soll, weil und inwiefern das Eigenthumsrecht bald der einzig mögliche, bald wenigstens der vollkommenste Lohn der Arbeit ist." Vgl. noch v. Mangoldt, Grundriß der Volkswirthschaftslehre, 2. (von Kleinwächter bearbeitete) Aufl. 1871, § 24; Derselbe, Volkswirthschaftslehre S. 86 ff.; Knies, Geld S. 84; Cohn, System der Nationalökonomie § 306 f.

bringt. Im Nutzeigenthume liegt der Grund für alle sozialen Gegensätze, denn während das Genußeigenthum gar nicht, so ist das Productiveigenthum nur in geringem Maße fähig, über den persönlichen Bedarf hinausgehende Werthe zu schaffen.[17])

Die römisch-rechtliche Okkupationstheorie weicht vor den anderen Theorien immer mehr zurück.[18]) Zwar ist nicht richtig, was Samter[19]) sagt: „Die Thatsache der Besitzergreifung allein kann nicht ausreichend befunden werden, das Eigenthum, wie es sich entwickelt hat, als zu Recht bestehend hinzustellen. Wenn man von der Gleichberechtigung der Menschen ausgeht und diese, welche die Grundlage unserer gegenwärtigen Gesellschaftsordnung bildet, festhält, so wird man darin, daß der eine Theil der Menschen durch irgend welche Verhältnisse in den Stand gesetzt war, Eigenthum an sich zu nehmen, während der andere, und zwar weitaus größere, hieran gehindert war, nicht eine ausreichende Rechtfertigung der bestehenden Eigenthumsverhältnisse finden.... Indem wir die Gewaltthätigkeit, welche die vorausgegangenen Gesellschaftszustände beherrschte, weit von uns weisen, können wir ihre Gebilde nicht schlechtweg als Quelle eines Rechtszustandes für uns gelten lassen." Denn hiergegen kann man, um nur das Erheblichste hervorzuheben, Folgendes einwenden. Zwar könnte die „Gewaltthätigkeit" — zumeist ja der Naturkampf des Menschen mit seiner Umgebung — für uns nicht die Grundlage des Rechtszustandes werden, wenn es gelte, denselben *jetzt zu schaffen*. Aber hieraus folgt noch nicht, daß ein einmal bestehender Zustand wegen der viele hundert Jahre zurückliegenden, heute kaum mehr wirksamen Ursache beseitigt werden müßte, zumal der bestehende Zustand seinerseits Ursache viel befriedigenderer Ergebnisse sein kann; es ist nicht abzusehen, weshalb das Eigenthum, weil es vor langer Zeit auf eine für uns heute nicht mehr entsprechende Art in das Leben trat, nicht gerade durch diese Art seine *Erklärung* finden könnte. Die „Gewaltthätigkeit", als die letzte Ursache gewisser Eigenthumsverhältnisse, kann gerade deshalb für die Frage der Entstehung derselben am wichtigsten sein. Moralische Erwägungen, wie sie in den Samter'schen Worten zum

[17]) Samter, Gesellschaftliches und Privateigenthum als Grundlage der Sozialpolitik, 1877, S. 20, 26 ff.

[18]) S. Wagner, Lehr- und Handbuch der politischen Oekonomie 1. Hauptabth. Grundlegung, 3. Aufl., 2. Theil S. 180—279, auf die ein für allemal verwiesen wird.

[19]) Samter a. a. O. S. 51.

Ausdrucke kommen, haben hier keinen Platz. Irgend einen wirksam gewesenen Faktor können wir nicht „zurückweisen". Er bleibt mit eine Quelle auch unseres sich naturgemäß auf dem früheren aufbauenden Rechtszustandes. Was der Gesetzgeber und Politiker aus einem solchen Ergebnisse de lege ferenda, etwa hinsichtlich der Gestaltung des Eigenthums, folgern würde, ist etwas ganz anderes. Wenn also Samter nicht befriedigt, so erscheint uns zutreffend, was Ahrens[20]) gegen die Okkupationstheorie sagt: „Die Okkupation einer herrenlosen Sache ist rechtlich begründet durch die allgemeine Bestimmung der Sachen, als selbstlose Dinge der Herrschaft der sachenbedürftigen Menschen unterworfen zu werden. Die Okkupation kann nicht als Rechtsgrund des Eigenthums betrachtet werden, da im bloßen Faktum der Okkupation gar nicht die Schranke liegt, die durch die bedingende Koexistenz der Menschen und die allen gemeinsame Sachenbedürftigkeit gezogen ist." Man muß bei der Beurtheilung der Okkupationstheorie davon ausgehen, daß ursprünglich das Eigenthum, wenn auch nicht so oft, wie manche meinen, durch Kampf, welcher wirthschaftlich Arbeit ist, erlangt wurde. Dieser Kampf und diese Arbeit haben sich entweder gegen die Menschen selbst gerichtet, und dann kann man mit Recht von Gewaltthätigkeit sprechen; in dieser stellte sich aber zumeist die Arbeit früherer Zustände dar. Heute hat sich der Kampf, die Arbeit, verfeinert. Oder aber es handelte sich um einen Kampf gegen die Natur, soweit sie nicht schon von Menschen beherrscht war, — Okkupation im eigentlichen Sinne —, so kam es auch hier auf die Intensität des Widerstandes, der Mühe an, welche aufgewendet werden mußte, um eine Sache unter die persönliche Herrschaft zu bringen. Je größer die Kraftaufwendung, desto weniger „ungerecht" erscheint das Eigenthum. Zur Begründung desselben genügt ja auch von einem, die „Gewaltthätigkeit" verpönenden Standpunkte aus das Erarbeitethaben in welchem Sinne immer. Die von den Gegnern der Okkupationstheorie besonders betonte Gewaltthätigkeit ist, genauer betrachtet, sehr häufig Arbeit, Kampf. Soweit diese zur Begründung des Eigenthums beitragen, ist dies auch mit vielen Okkupationsthatsachen der Fall. Freilich, damit alle Entstehungselemente des Eigenthums beisammen seien, muß zum „Erarbeitethaben" noch vielerlei hinzutreten. Was dies ist, wird bald klar werden.

Kant[21]) geht von der Okkupationslehre aus, kommt aber zur

[20]) Ahrens, Naturrecht § 74.

[21]) Kant, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre S. 85 ff.

Begründung des Eigenthums, indem er einen höheren Gesammtwillen supponirt. „Die ursprüngliche Erwerbung eines äußeren Gegenstandes, mithin auch eines abgemessenen Bodens, kann nur durch Bemächtigung (occupatio) geschehen. Die Möglichkeit, auf solche Art zu erwerben, läßt sich auf keine Weise einsehen noch durch Gründe darthun, sondern ist die unmittelbare Folge aus der praktischen Vernunft. Derselbe Wille kann aber doch eine äußere Erwerbung nicht anders berechtigen, als nur sofern er in einem a priori vereinigten, absolut gebietenden Willen enthalten ist. Der einseitige Wille kann nicht jedermann eine Verbindlichkeit auflegen, die an sich zufällig ist, sondern dazu wird ein allseitiger, nicht zufällig, sondern a priori, mithin nothwendig vereinigter und darum allein gesetzgebender Wille erfordert; denn nur nach diesem seinem Prinzip ist Uebereinstimmung des freien Willens eines jeden mit der Freiheit von jedermann, mithin ein Recht überhaupt und also auch ein äußeres Mein und Dein möglich. Nur in einer bürgerlichen Gesellschaft kann etwas peremtorisch erworben werden... Der Zustand aber eines zur Gesetzgebung allgemein wirklich vereinigten Willens ist der bürgerliche Zustand."

Bentham[22]) sieht den Rechtsgrund des Eigenthums allein im Gesetze. „Pour mieux sentir le bienfait de la loi, cherchons à nous faire une idée nette de la propriété. Nous verrons, qu'il n' y a point de propriété naturelle, qu'elle est uniquement l'ouvrage des lois. La propriété n'est qu'une base d'attente.[23])

Ihm folgen die meisten Juristen, zumal die der historischen Rechtsschule. Als ihre Wortführer können nach Savigny und Puchta, besonders mit Rücksicht auf die Eigenthumsfrage, Kierulff und Stahl gelten. Savigny spricht den Vermögensrechten ganz den Charakter des jus naturale ab. Nach einer Zeit der Unbestimmtheit werde erst mittels der Gemeinschaft im Staate, durch positives Recht, die „Vertheilung der Güter unter die Einzelnen" ausgeführt, indem zunächst dem Staate die Gesammtherrschaft über die unfreie Natur innerhalb seiner Grenzen beizulegen sei. Diese Vertheilung an die Einzelnen könne eine auf „Privatgut und Privatgenuß" gerichtete sein, abhängig von den, „im positiven Rechte anerkannten freien Handlungen oder Naturereignissen, wie sie das positive Recht als Grund des Eigenthums (Okkupation, Usukapion, Spezifikation, Tradition)

[22]) Traités de législation civile et pénale par Ét. Dumont, 2de éd., tome Ier. 1820. p. 177.

[23]) Vgl. noch Montesquieu Esprit des lois XXVI, 15.

schafft." ... „Jeder Mensch hat den Beruf zur Herrschaft über die unfreie Natur; denselben Beruf aber muß er ebenso in jedem anderen Menschen anerkennen, und aus gegenseitiger Anerkennung entsteht, bei räumlicher Berührung der Individuen, ein Bedürfniß der Ausgleichung, welches zunächst als ein unbestimmtes erscheint und nur in bestimmter Begrenzung seine Befriedigung finden kann. Diese Befriedigung nun erfolgt vermittelst der Gemeinschaft im Staate, durch positives Recht."[24])

Puchta meint: spricht das Recht aus, daß mir die Sache gehöre, so giebt es mir eine rechtliche Gewalt über sie... Diese rechtliche Macht ist das Eigenthum.[25])

Eine breitere Basis schafft sich Kierulff.[26]) Nach ihm ist der Rechtssatz die Verknüpfung einer Bestimmung oder rechtlichen Disposition mit bestimmten Thatsachen; diese bilden die Voraussetzung für jene und sind innerhalb des Gesetzes selbst der Grund der Bestimmung. Recht ist nur ein positives, als das Recht eines bestimmten, historisch wirklichen Staates, und außer dem positiven giebt es keines. Ein Recht ist Recht durch Anerkennung und Schutz des Staates, der individuelle Wille gilt im entwickelten Staate nur in Gemäßheit des bestehenden Rechts. Der Ursprung des Eigenthums ist hiernach lediglich das schaffende Gesetz, gegründet auf gewisse Thatsachen, welche wir als faktischen Stoff des Eigenthums lediglich zur Interpretation des Willens des Gesetzes verwenden können.

Nach Stahl[27]) ist nur das Recht, das Gewohnheitsrecht und die Gesetzgebung, der eigentliche Grund des Eigenthums. Er beruhe auf der Autorität der Gesammtheit.[28])

Man kann gegen diese Rechtstheorie zunächst zweierlei einwenden. Wenn thatsächlich das Gesetz erst das Eigenthum schüfe, so müßte es so vielerlei Arten von Eigenthum wie Gesetzgebungen geben. In Wirklichkeit aber ist die Institution des Eigenthums als solche um den ganzen Erdkreis verbreitet, und zwar in einer Weise, welche ein auf der Natur selbst beruhendes organisches Verhältniß vermuthen läßt. Sodann aber wäre die Rechtstheorie nur richtig, wenn dort, wo ein Gesetz nicht

[24]) Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. 1 § 56 S. 367 ff., 355.

[25]) Puchta, Institutionen S. 59, 61, 84, 85.

[26]) Kierulf, Theorie des gemeinen Civilrechts, besonders Bd. 1 S. 28, 26—35, 44, 155, 156, 179, 351, 352.

[27]) Rechtsphilosophie Bd. 2 S. 198, 288, 360.

[28]) Vgl. Hobbes Leviathan § 24.

besteht, es auch kein Eigenthum gäbe. Dies ist aber nicht der Fall. Fast alle Kulturgeschichten und zuverlässige Berichte von Reisenden, deren nähere Anführung hier nicht angängig ist, belehren uns, daß auch dort, wo von Gesetzen nicht die Rede sein kann, ein Eigenthumsverhältniß besteht, und als solches, nicht als staatliches oder Gemeinschaftsrecht auch von Fremden anerkannt wird.

Hiernach muß der Grund des Eigenthums in einem vor der durch das Recht erfolgten Feststellung bestehenden Verhältnisse gesucht werden. Dies zu erweisen hat sich Leist zur Aufgabe gestellt, in einem etwas weitläufigen, aber klaren Buche „Ueber die Natur des Eigenthums“ (1859). Die von ihm gelieferten Waffen dienen auch zur Bekämpfung der historischen Rechtsschule, insonderheit Stahl's.

Nach Leist seien die Prinzipien des Eigenthums weder in einer sittlichen Gesammtanschauung, noch in einer positiven Rechtssatzung der Volkskreise zu finden,[29]) der gesetzgeberische wie der gewohnheitsrechtliche Wille seien immer nur Dinge von relativem Bestande, sie bezögen sich stets nur auf einen bestimmten Volkskreis; nehme man die Erklärung an: „lex ita scripta est“, so habe man den Schlußpunkt der Entwicklung, aber nicht die gesuchte Grundlage, auf der das positive Recht ruht. Die Stellung der Individuen sei das Resultat lebendig gegen einander wirkender, auch gegen einander sich stellender Kräfte; das Produkt seien feste Einrichtungen, die die menschliche Gesellschaft bewahrt und fortträgt, ohne daß erst ein Gesammtbewußtsein einzelner Volkskreise sie geschaffen hätte.[30]) Auch beim Eigenthume müsse man nicht zuerst auf die rechtliche Ausprägung des Begriffes sehen, sondern auf die faktische Natur, die Physis des Eigenthums, das Eigenthumsverhältniß. Es gebe einen faktischen Stoff des Eigenthums, getrennt von der Rechtssatzung. Man könnte einwenden: Die Erheblichkeit der faktischen Grundlage des Eigenthums sei beseitigt, heute habe das Eigenthum nur Bedeutung in Folge positiver Rechtssatzung. Diesen Einwand macht auch thatsächlich die historische Schule. Leist antwortet ihr, daß, wer lediglich den Willen des Rechts als das Schaffende setzt und dem spontanen Willen des Individuums nur durch das Recht Geltung zuerkennt, das Mittelglied der naturalen, aus dem menschlichen Verkehr hervorgehenden Organismen übersehe (§ 3). Es gebe einen Anfang des Eigenthums vor dem Recht, und dieser beruhe in der Bedeutung der Arbeit. Indem die Persönlichkeit die natürlichen Hindernisse überwindet, verrichte sie Arbeit; das Subjekt identifizire das Objekt mit seiner Person. Diese Arbeit organisire sich von selbst aus dem Menschen heraus, wie die Sprache, sie sei ein körperlich-geistiger Kampf mit den Hindernissen, nicht bloß äußerliches Machthaben (Besitz). Nicht erst das Recht gebe die Stellung des Eigenthümers zur Sache, er schaffe sie sich naturnothwendig. Aus dieser Arbeit, welche sich später organisire, erwachse eine soziale Lebenseinrichtung der mit einander verkehrenden Menschen. Nun erst komme das subjektive Recht hinzu, aber Eigenthum schaffe es nicht. Das faktische Prinzip gebe dem Rechtssatze den Inhalt. So ruhe das Privateigenthum auf Einzelarbeit und Selbstschutz. Nicht seien die Güter vertheilt, sondern auf Grund eines Naturgesetzes vor der rechtlichen Feststellung des Verhältnisses erworben worden (§ 5). Der Grund des Eigenthumsverhältnisses sei die Privatarbeit, deren es drei Arten gebe: Kampf, Produktion und Gütertausch. Unter „Kampf“ falle auch die Okkupation. Die Arbeit sei nach Zeit, Ort und sonstigen Verhältnissen verschieden. Das Eigenthum sei nicht das Resultat spontaner Schöpfung durch die Rechtsquellen, sondern soziale Einrichtung. Die juristisch-praktische Interpretation habe sich an das positiv Bestehende zu halten. Der Begriff des Eigenthums ergebe sich als „der materiell befugte und äußerlich bethätigte Wille des individuellen Subjekts über das individuelle Objekt“ (§§ 9—13). Diese Theorie, welche die Arbeits- und Okkupationstheorie vereinen zu wollen scheint, enthält die Fehler beider. Sie erklärt nicht den Erwerb durch Erbgang, nicht das Bestehen des „Nutzeigenthums“; beruht die Okkupation nur auf dem durch Kampf Erarbeitetsein der Sache, so läßt sich nicht absehen, warum nicht jeder Beliebige sich ebenfalls von dem jetzigen Eigenthümer dieselbe Sache „erkämpfen“, „erarbeiten“ kann, auch mit Gewalt, als der in irgend einer Beziehung Stärkere. Offenbar sind es die Gesellschaft, das Recht, welche den Okkupanten schützen.

Wie die Ansicht von Grotius, Montesquieu, Hobbes, Bentham, Savigny und der meisten Juristen[31]) einseitig die Gesammtheit, die durch sie geschaffene Rechtssatzung als den Grund des

[29]) Leist a. a. O. S. XX.

[30]) Leist a. a. O. S. XXIII.

[31]) Siehe neuerdings Biermann, Privatrecht und Polizei in Preußen S. 121: „Die Grundlage des Eigenthumsrechts ist eine rein positive. Eigenthum ist das, was das positive Recht als Eigenthum ansieht.“ Nach Obigem und dem Folgenden dringt auch der Ausspruch Biermann's: „Die Frage, was Eigenthum ist, ist einfach eine Frage der Gesetzesauslegung“ nicht zum Kernpunkte des Problems vor.

Eigenthums ansieht, so stellen Locke und Leist die Einzelpersönlichkeit allzusehr in den Vordergrund. In dem richtig abgemessenen Verhältnisse der beiden liegt die Lösung des Problems.

Als unverlierbares Ergebniß hat jedoch Leist dieses aufgestellt: Der juristische Eigenthumsbegriff muß sich an die faktische Natur des Eigenthums halten. Und als weiteres Resultat kann seine endgültige Widerlegung der historischen Schule in der Person Stahl's gelten. Verfolgen wir diesen Gedankengang, bevor wir unsere Ansicht darthun.

Mit Recht wird zunächst hervorgehoben,[32]) es sei ungerechtfertigt, zu sagen, daß erst „durch das Recht den menschlichen Lebensverhältnissen ihre bestimmte Gestalt gegeben wird, daß das Recht zugleich mit den Lebensverhältnissen selbst entsteht. Warum sollte das organische Gebilde eines Lebensverhältnisses nicht schon vor dem Rechte denkbar sein? Wir meinen sogar, daß es immer dem Rechte vorangeht. Alle Argumente, die sich auf die völlig veraltete theokratische Rechtsauffassung („göttliche Weltökonomie", „Gottes Weltordnung erhält sich durch das Recht") stützen, können übergangen werden. Die thatsächliche Gründung des Eigenthumsverhältnisses geschieht nach Stahl durch Besitz. In dieser faktischen Basis sei schon die Idee von der individuellen Befriedigung der Bedürfnisse durch die Sachen enthalten. Der Eintritt dieser weltökonomischen Idee des Eigenthums in die Wirklichkeit erfolge durch Rechtssatzung. Zunächst müsse sich feststellen, daß in einem Lande z. B. durch Okkupation Eigenthum erworben werden könne, und nachher nimmt der Einzelne die einzelne Sache in Besitz. Ehe sich das Gewohnheitsrecht ausgebildet hat, können die ersten Handlungen noch kein Eigenthum enthalten, sondern lediglich Besitz. Diese „ersten Handlungen" aber sind theils Vertheilung durch die Gemeinschaft, theils Erwerbsakte der Einzelnen. „Hinsichtlich des Grundeigenthums beruht nämlich der eine herrenlose Sache neu ins Eigenthum bringende Erwerb seiner Natur nach ... in der Regel auf Zutheilung der Gemeinschaft; hinsichtlich der beweglichen Habe dagegen, nach dem Prinzipe der Freiheit, auf Selbstaneignung des Einzelnen. ... Es entspricht der Natur des Eigenthums ..., daß die selbstbewirkte physische Herrschaft die Begründung ... desselben sei ...; denn sie bewirkt thatsächlich den Zustand, der durch das Recht zum Charakter der Dauer erhoben Eigenthum ist." [33])

[32]) Leist a. a. O. S. 271—302.

[33]) Stahl a. a. O. S. 389.

Mit Recht hält Leist diese Erklärung für eine naturrechtliche. Das „allgemeine Prinzip der Freiheit" soll das Zugreifen begründen; „in der Natur" des Eigenthums soll es liegen, daß das äußere Erfassen der Sache, nicht das Erarbeitetsein das Eigenthum schafft. Trotzdem ist erst die „positive Festsetzung" nöthig, um Eigenthum zu erwerben. Das sind offenbar Widersprüche. Eine Erklärung, wie der vom Begriffe des Besitzes verschiedene Eigenthumsbegriff, wie das ihm zu Grunde liegende thatsächliche Verhältniß entstanden ist, wird nicht gegeben. Ganz willkürlich endlich sind Stahl's Behauptungen über „Autorität" und „Eigenmacht", welche wechselseitig aus dem „Wesen des Eigenthums" hervorgehen und es schaffen.[34])

Wenden wir uns, da wir vergeblich nach einem anerkannten Eigenthumsbegriffe Ausschau gehalten, zur Entwicklung unserer Ansicht.[35])

§ 4.
b) Ergebniß.

Wir haben gesehen, daß weder die Okkupations-, noch die Arbeits-, noch auch die Rechtstheorie ausreichen, den Grund des Eigenthums, auf welchem der Begriff desselben beruhen muß, zu finden.[36]) Der

[34]) Leist a. a. O. S. 283 ff.

[35]) Es entspricht der Sachlage, nur die hauptsächlichsten Theorien und nur in großen Zügen vorzuführen. Mittelmeinungen und Schattirungen haben die Fehler der erwähnten Theorien und keine entsprechenden Vorzüge.

[36]) Von der reichen Litteratur seien als besonders wichtig noch hervorgehoben: Stuart Mill, Principles of polit. Economy Book II. — Proudhon, Contradictions économiques Chap. XI—XII. — Ott, Traité d'Économie sociale, livre IV. — Bluntschli-Brater, Staatswörterbuch Art. Eigenthum von Bluntschli. — Sumner Maine, Villages Communities in the East and West. — Hildebrandt, Nationalökonomie Bd. 1 §§ 21, 44, 45, 62. — Roscher, Nationalökonomik Bd. 1 §§ 77—88. — Helfferich, Der Erbacker. Eine kulturgeschichtliche Untersuchung. — Jhering, Zweck im Recht, 1. Aufl., Bd. 1 S. 506 ff., 520. — Fichte, System der Ethik Bd. 2 Abth. 2 S. 64. — Comte, Traité de la propriété 1834. — Warnkönig, Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts 1839, besonders S. 331 ff. und 410. — Laboulaye, Histoire du droit de propriété foncière en Occident, 1839. — Agnès, De la propriété comme principe de conservation, 1840. — Lieber, Essay on property and labour, 1842. — Duncker, Das Gesammteigenthum, 1843, S. 27 f. — Mac Culloch, Principles, 1843, II Ch. 2 S. 77 ff. — Was ist Eigenthum? Anonym, Wandsbeck, 1844. — Lebastier, De la propriété, 1844. — Belime, Philosophie du droit (1844—48) II S. 184. — Vollkoff, Premisses d'Économie naturelle. 1849, S. 22—40. — Bastiat, Harmonies économiques, 1850, Nr. VIII. — Voigt, jus naturale und jus gentium der Römer, 1856/8, II 2. — Stein,

Fehler liegt darin, daß jede für sich von einem besonderen Gesichtspunkte ausgeht; allein diese dürfen sich nicht ausschließen, müssen vielmehr verbunden werden.

Weder das Individuum allein, noch die Gesammtheit als solche schafft durch Gewohnheitsrecht und Gesetz das Eigenthum, dies ist vielmehr das Resultat der Wirksamkeit beider.

Es ist unbestreitbar, daß die Persönlichkeit als solche, veranlaßt durch die Triebe der Selbsterhaltung, der Thätigkeit, der Anerkennung und Rivalität — auf Unterwerfung der sie umgebenden Natur zur Befriedigung dieser Triebe gerichtet ist.[37]) Diese Unterwerfung und Dienstbarmachung der Natur (Mensch, Thier, Pflanze, Boden, Mineralien) mag durch Gewalt, Kampf geschehen, wie bei der Okkupation; oder in vorgeschrittenen Zeiten durch Umformung und Neugestaltung, das ist Produktion; in den Perioden gesteigerter Kultur ist sie außerdem noch Tauschverkehr, Umsatz, Tradition; sie besteht auch in der Beseitigung von Hindernissen der Entfernung, Verhinderung des Mangels, wo

Untersuchungen über die Entwicklung und Fortbildung des Sacheurechts 1. Abth., 1857 (besonders für germ. Recht wichtig). — Dankwardt, Nationalökonomisch-civilistische Studien, Leipzig 1862—69, 2 Bde. — J. Landau, Das Saalgut, 1862. — Röder, Grundzüge des Naturrechts, 2. Aufl. 1863, §§ 142, 145. — Trendelenburg, Naturrecht auf dem Grunde der Ethik, 2. Aufl. 1868, § 93. — Schäffle, Das gesellschaftliche System der menschlichen Wirthschaft S. 497. — Derselbe, Kapitalismus und Sozialismus, 1870, S. 82 ff. — Wagner, Abschaffung des Grundeigenthums, 1870, S. 25. — Laveleye, La propriété et ses formes primitives, 1874, übersetzt von Bücher. — Wirth, Annalen des deutschen Reiches 1875 Nr. 9. — Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. 1877, Art. von Weiß. — Roscher, Ansichten der Volkswirthschaft aus dem geschichtl. Standpunkt, 3. Aufl., Bd. 1 1878. — Samter, Das Eigenthum in seiner sozialen Bedeutung, 1879. — Felix, Entwicklungsgeschichte des Eigenthums Bd. 1 1883, Bd. 2 1886, Bd. 3 1889, Bd. 4 1896. — Effertz, Arbeit und Boden, Kritik der theoretischen politischen Oekonomie, 1889, S. 196, inzwischen 2. Aufl. 1897. — Menger, Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, Archiv f. soz. Gesetzgebung und Statistik, 2. Jahrg. S. 1—73 und 419—482. — Gierke, Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs und das deutsche Recht, 1889. — Herkner, Die Probleme der menschlichen Wirthschaft, 1. Bd. Die Probleme der Gütererzeugung, 1897. — Schmidt-Warneck, Die Eigenthumsfrage der Neuzeit, 1887.

[37]) S. Fichte, Naturrecht S. 152 und seinen „Geschlossenen Handelsstaat" 1801 passim. Darüber Schmoller in Hildebrandt's Jahrbüchern Bd. 5 24, 30, 45; Zeller, Geschichte der deutschen Philosophie S. 616; Hegel, Rechtsphilosophie § 44; Trendelenburg, Naturrecht § 93; Stahl, Rechtsphilosophie II 1, S. 350 ff.; Paulsen, Ethik, 3. Aufl., Bd. 2 S. 305 ff., 376; Lasson, Rechtsphilosophie § 54.

Bedarf ist, und Beseitigung der Ueberfüllung (wirthschaftliche Hypertrophie) durch Abgabe an Andere. Diese, auf Herstellung eines ökonomischen Gleichgewichts gerichtete Thätigkeit ist sicherlich ein Kampf mit der Natur, so gut wie die Okkupation; nur ihre Mittel sind unendlich feiner, ihre Bedingungen komplizirter.

Alle drei Formen des Kampfes beruhen auf Arbeit oder Kraftaufwand. Letzterer ist zwar der ursprüngliche Grund des Eigenthums nicht, sondern die Triebe sind es. Aber diese — höchstpersönliche Naturgewalten — führen zu ihm hin; sie setzen sich in Aktion eines Erfolges, eines bestimmten Zieles willen. Erreicht werden soll ein zur Befriedigung der Bedürfnisse dienendes Produkt; das Mittel dazu ist die Arbeit. Trieb und Arbeit, beide aus der Persönlichkeit stammend, Wesensäußerungen des Einzelnen, sind daher die Komponenten des Erzeugnisses. Was ist einleuchtender, als daß auch dieses, als aus Theilen der Persönlichkeit hervorgehend, zur letzteren gehört?

Man kann also getrost mit Ahrens[38]) sagen, daß das Eigenthum eine Objektivirung, eine Wiederspiegelung der Persönlichkeit in der äußeren Güterwelt ist.[39])

Allein dies genügt nicht, um den Bestand des Eigenthums als einer Rechtsinstitution zu begründen. Hier liegt der Fehler, in den Leist gefallen ist. Er hat überzeugend dargethan, daß ein Eigenthumsverhältniß dem Eigenthumsrechte vorangehen muß; aber niemals kann ein solches Verhältniß zum Gegenstande einer Rechtsinstitution werden, wenn nicht eine andere, außerhalb dieses Verhältnisses liegende Kraft hinzutritt. Es giebt schlechterdings keine Gedankenoperation, die einen Uebergang von einer Thatsache — Eigenthumsverhältniß — zu einem Rechte — dem Eigenthumsrechte — ohne Mitwirkung einer über der Thatsache stehenden äußeren Macht zufriedenstellend bewirken könnte. Thatsache ist etwas Zufälliges, Recht etwas Bewußtes. Nun geht natürlich Leist nicht so weit, nur das vorrechtliche Eigenthum anzuerkennen. Wohl aber ist nach ihm nur dieses bestimmend; die juristisch praktische Interpretation habe sich nach ihm zu richten. Und wenn das Eigenthum nur der (materiell befugte und äußerlich bethätigte) Wille des Subjekts ist, so hat konsequent der Wille der Gesammtheit nicht mitbestimmend einzugreifen. Das Erforderniß des „materiellen Befugtseins" bezieht sich nur auf die naturale Natur des Eigenthums

[38]) Ahrens, Naturrecht S. 100, 109, 110.

[39]) Hegel, Rechtsphilosophie § 41: „Die Person muß sich eine äußere Sphäre ihrer Freiheit geben".

und hat mit Rechtssatzung nichts gemein. Das Eigenthumsverhältniß, im Gegensatze zum Eigenthumsrechte, genügt also nicht, um eine Begründung des Eigenthums zu geben.

Daß aber umgekehrt allein das Gesetz, d. h. die hinter demselben stehende (rechtlich organisirte) Gesellschaft hierzu gleichfalls nicht im Stande ist, folgt aus dem der rechtlichen Gestaltung nothwendig vorausgehenden physischen Verlaufe des Eigenthumsverhältnisses, folgt aus Alledem, was oben über die Rechtstheorie und die historische Rechtsschule gesagt ist.[40]) Worin liegt also die Lösung?

Die Frage des Eigenthums kann nicht eher entstehen, als bis eine Anzahl von Menschen mit einander in Verbindung tritt, bevor Wechselbeziehungen unter ihnen stattgefunden haben, kurz bevor eine Gemeinschaft irgend welcher, noch so primitiver Art in die Erscheinung getreten ist. Sobald dies aber geschehen ist, ist das Privatinteresse von Grenzen umgeben, von engeren und weiteren, je nach der Beschaffenheit der Gemeinschaft. Die Aeußerung aller Triebe erfolgt unter der umsichtbaren, dennoch wirksamen Beeinflussung der umgebenden Personen.[41]) Wenn nun die Triebe sich auf Erwerb richten, in Kampf und Arbeit treten, so geschieht dies immer unter dem Schutze der Gemeinschaft, mit ihrer stillschweigenden Uebereinstimmung, unter den von der Gemeinschaft mitgeschaffenen Bedingungen. Die Mitwirkung dieses fast immer übersehenen Faktors führte z. B. auch zur Theilung der Beute, kurz zur Berücksichtigung der Gemeinschaft. Jene Elemente des Eigenthumsverhältnisses: die aus der Persönlichkeit fließenden Triebe und die Arbeit, können nicht zur Begründung des Eigenthums dienen, weil dieses eine Gemeinschaft, die gleichfalls ihre Ansprüche geltend macht, voraussetzt.

Schon auf das Eigenthumsverhältniß wirkt die Gemeinschaft ein. Es ist nicht schwer einzusehen, daß dieses Element des gesellschaftlichen Einflusses unverlierbar ist, daß es das Eigenthumsverhältniß durch sein ganzes Dasein begleitet. Daß dieser Einfluß kein gedachter ist, beweisen ja die Beschränkungen, welche zu allen Zeiten dem Eigenthümer einer Sache zu Gunsten der Gemeinschaft (Gesammtheit, Gesellschaft) auferlegt wurden, und von welchen noch die Rede sein wird, am allerdeutlichsten.

[40]) S. 19–25.

[41]) Jhering, Geist des römischen Rechts, 3. Aufl., Bd. 1 S. 7: „Es giebt kein absolutes, d. h. der Rücksicht auf die Gemeinschaft entbundenes Eigenthum".

Wird das Eigenthumsverhältniß aus einer bloß zufälligen Bethätigung eine organisch sich in das Leben der Gesammtheit nützlich einflechtende, gebräuchliche Lebensäußerung, so wird jenem erst zögernd, dann immer offener Schutz zu Theil. Er geht aus von den Gemeinschaftsgliedern als solchen. Wird der Nutzen der Einrichtung auch für das rechtlich geordnete, nicht bloß atomisirte Volk evident, so erwächst die Gewohnheit zum Gewohnheitsrecht und dieses zum Gesetz. Das hierzu bestimmte Organ der Gemeinschaft spricht dies in bindender Weise aus.

Wir sehen also, daß zur Begründung des Eigenthums außer Arbeit, das ist der aus den Trieben der Persönlichkeit fließenden, auf Befriedigung der Bedürfnisse gerichteten Thätigkeit, noch der Machtspruch des Staates hinzukommen muß, daß der Einfluß der Gesellschaft das Eigenthumsverhältniß mit schaffen, mit entwickeln hilft, um es schließlich durch die gesetzliche Anerkennung zu krönen. Die Gesammtheit wendet ihren Einfluß, auf Grund des zwischen ihr und dem Einzeleigenthümer bestehenden Ueber- und Unterordnungsverhältnisses natürlich in dem Sinne an, daß ihre, der obern Macht, Interessen nicht zu kurz kommen. Oft besitzt zwar die Gesellschaft nicht genug Organe, um diesen Einfluß dem Einzelnen gegenüber auszuüben, aber das ist eine reine Thatfrage, materiell und für die Regel wird er außer Zweifel geltend gemacht. Das Einzeleigenthum wird innerhalb der Grenzen geboren, die das Gesellschaftsleben — um selbst ungefährdet sich bethätigen zu können — gezogen hat; das Eigenthum wächst in dem Milieu der Gesellschaft — wenn man so sagen darf — auf; es richtet sich ganz naturgemäß nach ihr.

Freilich — es giebt Fälle des Eigenthumserwerbs, in denen die Rechnung nicht so glatt ohne Rest aufgeht; wo man nicht in der, durch Triebe hervorgebrachten Arbeit und in der gesellschaftlichen Einwirkung die beiden — ausreichenden — Elemente zur Begründung des Eigenthums sieht. Vielmehr verhält sich dort die Sache derart, daß nur der gesetzliche Wille bezw. der auf ihm beruhende befugte Privatwille als Erwerbsakt und -grund sichtbar wird. Es beruht dies, wie wir gleich im Einzelfalle sehen werden, darauf, daß die einmal begründete, durch Arbeit und Gesetzessanktion gesicherte Eigenthumseinrichtung ausgedehnt wird auf alle dem Staate nützlich scheinenden Verhältnisse, und zwar aus äußeren, nicht im Wesen des Eigenthums liegenden Gründen.

Unter Vorbehalt näherer Besprechung der einzelnen Merkmale definiren wir nunmehr das Eigenthum als die entweder durch Arbeit

gewonnene oder auf einem befugten Willen beruhende, oberste Sachherrschaft, welche unter dem Einflusse der Gesellschaft entstanden und in den von dieser gezogenen Grenzen zu rechtlicher Anerkennung gekommen ist.

Das Wort „Arbeit" wird im weitesten Sinne, als Mühewaltung, Kampf überhaupt, genommen. Je entwickelter die Kultur, desto weniger roh ist dieser, desto mehr tritt in der Regel die durch äußere Gewalt gewonnene Sachherrschaft zurück. Okkupation war die Arbeit der früheren Zeiten, heute ist sie selten. Daß sie noch vorkommt, erscheint Manchen sonderbar, da doch die „Gewalt" als Eigenthumserwerbsgrund nicht mehr gelten sollte. Allein die „Gewalt" ist hier nur die äußere Form eines innerlich begründeten Akts. Wenn ich mir heute eine herrenlose Sache aneigne, so ist meine „Arbeit" vielleicht sehr gering, möglicherweise aber recht erheblich; allein es genügt schon irgendwelche Arbeit, denn es kommt zum Eigenthumserwerbe als zweites Merkmal die Sanktion des Staates hinzu. Diese beiden — Arbeit und Staat — schaffen das Eigenthum. Ueberdies: ein herrenloser Gegenstand ist dem geordneten Rechtszustande zuwider; Bestimmung der Sachen ist, der Herrschaft der Menschen zu dienen. Deshalb billigt der Staat dem, der Mühe aufwendet, sich den Besitz dieser herrenlosen Sache mit Aneignungsabsicht zu verschaffen, das Eigenthum an ihr zu. Der Rechtszustand ist wieder hergestellt. Wir sehen hier, wie durch unsere Begründung des Eigenthums, durch Arbeit und Staatsgewalt, sich auch der Erwerb mittelst Okkupation rechtfertigt. Gleichzeitig zeigt sich der Unterschied von allen anderen Theorien. Nach ihnen — mit Ausnahme der Rechtstheorie — schafft nur der Wille des Einzelnen das Eigenthum. Dagegen ist schon eingewendet worden, daß ja dann ein dem bisherigen Okkupanten entgegenstehender Wille, wenn er von ausreichender Kraft unterstützt wird, ebenso berechtigt wäre, und zur Entsetzung des Okkupanten, im letzten Erfolge zum Krieg aller gegen alle führen müßte. Nach der Rechtstheorie wäre Okkupation Eigenthumserwerb, quia lex ita scripta est; nun ist aber Okkupation ganz unzweifelhaft eine ursprüngliche, in das Kindesalter der Menschheit hinaufreichende Erwerbsart, in welchem Kindesalter von einer lex sicherlich keine Rede war. Es sträubt sich doch der gesunde Menschenverstand gegen die Annahme, daß ein so urwüchsiger Eigenthumsgrund erst durch eine staatliche Aussprache desselben wirksam geworden sein sollte. Nach unserer Theorie ist der Eigenthumserwerb durch Okkupation begründet in Folge der auf Beendigung der Herrenlosigkeit gerichteten Mühe und

des Willens der Gesellschaft, des Staates, solchen Erwerb aus guten Gründen zu schützen.

Es wenden manche ein: wenn Okkupation von herrenlosen Sachen berechtigt sein mag, so doch gewiß nicht eine solche von im fremden Eigenthume befindlichen Gegenständen. Nun sei aber geschichtlich nachweisbar vielfach das Eigenthum auf diese Weise erworben, und ein so begründetes Eigenthum wirke fort. Ob auch solche „Okkupation" (Usurpation) zu rechtfertigen wäre?

Hieranf ist zu antworten, daß eine staatliche Autorität die Usurpation nicht herrenloser Sachen wohl niemals als Regel gut geheißen hat. Die Zustimmung der Staatsgewalt (im weitesten Sinne genommen) lag also nicht vor. Ist aber trotzdem auf solche Weise Eigenthum entstanden, so geschah es rechtlich nur durch Verjährung, wenn überhaupt ein rechtlicher Erwerb anzunehmen ist. Die — sehr häufige — Einrede und Gegenfrage verschiebt den Standpunkt. Daß unrechtmäßige Verhältnisse bestehen, ist nirgends ganz vermeidbar. Ob der Staat, die Gesellschaft im Einzelfalle in der Lage ist, solchem Nichtrecht entgegenzutreten, ist ein Problem praktischer Staatskunst, betrifft die Durchführbarkeit des faktischen Schutzes und stellt den durch das Gesetz dem bestehenden Eigenthum — auch gegen einen fremden thätigen Willen — schlechthin gewährten Rechtsschutz nicht in Frage.

Das Eigenthum durch Produktion zu begründen bietet weiter keine Schwierigkeiten. Sowohl das Erarbeitetsein als die staatliche Billigung des Erwerbes liegt auf der Hand. Nur muß man sich hüten, unter Produktion nur die materielle, nicht auch die geistige, nur die unmittelbare (von Person zur Sache) und nicht auch die mittelbare (von Person durch eine andere Person zur Sache), welche — zumeist — eine geistige Produktion (der Unternehmer, Arbeitgeber) sein wird, zu verstehen.

Was das sog. Nutzeigenthum angeht, das ist dasjenige gegen Entgelt ausgethane Eigenthum, das ohne weitere Arbeit Früchte trägt, so ist eben das Wort „weitere" zu beachten. Das ausgethane Eigenthum selbst beruht auf Arbeit (im weitesten Sinne) unter Hinzutritt staatlicher Genehmigung. Es ist nun in dem Austhun selbst meist keine schwierige Arbeit zu finden. Und dennoch liegt eine solche vor; es ist eine geistige Operation, betreffend die Abwägung von Nachtheil und Vortheil einer Handlungsweise, ein Ueberlassen von Gütern gegen die Verpflichtung der Rückgabe derselben oder ähnlicher (fungibler)

Güter, nebst Entschädigung für das Ansthun. In diesem liegt ein wirthschaftlich nothwendiges Handeln. Der Werth der Arbeit bemißt sich nach dieser ökonomischen Nützlichkeit, nicht nach der auf sie verwendeten körperlichen Kraft. Außerdem: wie alle Erscheinungen des täglichen Lebens, so geräth auch das Eigenthum in eine Fülle von es umgebenden Faktoren gleich mit seinem Entstehen; es hat Folgen, kraft der Komplikationen, die in der Umgebung, in den Verwicklungen des Lebens selbst liegen. Das Nutzeigenthum, allgemein Zins genannt, ist eine *Konsequenz* des Eigenthums. Es ist eine ganz andere politische Frage, ob diese Folge des rechtlich begründeten Eigenthums, wegen thatsächlich sehr oft gemeinschädlicher Wirkungen, Gegenstand von Beschränkungen sein soll.

Was die Begründung des Eigenthums durch *Tradition* angeht, so liegt die Sache nach unserer Theorie folgendermaßen. Die Uebergabe an sich ist nur ein äußerer Akt, der Erwerb ist ihm gewöhnlich vorangegangen. Denn dieser ist nur dann vernünftig, wenn er eine causa hat; diese aber ist eben das Erarbeitethaben. Wenn mir A. ein Gut verkauft und ich ihm dafür 1000 gebe, so erwerbe ich Eigenthum zwar durch den Akt der Tradition, aber nur, weil ich die 1000 hingab, die für mich einen Arbeitswerth hatten, ein Erarbeitethaben darstellen. Ebenso geht es A. mit den 1000; er erwirbt sie durch Uebergabe, aber diese mußte durch Ueberlassen des Gutes verdient sein.[42]) Was durch den einfachen Umtausch von Waaren erworben wird („kaufmännische Thätigkeit"), setzt ebenfalls eine wenn nicht immer, so doch häufig auch äußerlich sichtbare Operation voraus. Aehnlich wie beim Nutzeigenthume liegt ein wirthschaftlich nützliches und nothwendiges geistiges Verfahren von Kombination, Abwägung aller Eventualitäten u. s. w., aber auch ein körperliches vor. Das Erarbeitetsein hat eine feinere, sich durch die Entwicklung der Kultur immer mehr vergeistigende Form angenommen.

Schwieriger ist es, den Eigenthumserwerb durch Erbgang mit unserer Theorie zu rechtfertigen. Dort, wo der zukünftige Erbe in der Wirthschaft des Erblassers mitarbeitet, wie der Hausssohn des römischen und germanischen Rechts, findet das Arbeitsprinzip seinen klaren Ausdruck. Wo dies nicht der Fall ist, wie in unserem heutigen Rechtsleben, tritt es freilich zurück. Allein man beachtet zu wenig, daß durch

[42]) Ebenso verhält es sich mit der römischen mancipatio und in jure cessio das Erarbeitetsein liegt *vor* diesen Akten, die als staatliche Formen hinzutreten.

die Möglichkeit der Erbschaft zunächst das Eigenthum des *Erblassers* geschützt wird. Das Recht sichert seinem Eigenthume nicht bloß insofern Sicherheit gegenüber Privateingriffen zu, als es diese während der Lebenszeit ausschließt, sondern indem es die zweckmäßige, nach seinem, des Eigenthümers, Willen erfolgende Verwendung des Eigenthums *wann immer* gestattet. Daß es in Folge dessen jemand, den der Erblasser ausdrücklich oder präsumtiv will, erhalten muß, ist selbstverständlich. Aber *zunächst* ist die Möglichkeit des Erbganges eine Anerkennung des Eigenthums des Erblassers, das seinerseits auf dem Arbeitsprinzip und der staatlichen Gestattung beruht. Nur angedeutet mag der Gesichtspunkt werden, daß gerade das Bewußtsein, nicht zwecklos zu arbeiten und die Früchte der Mühe nicht an unbekannte Personen gelangen lassen zu müssen, den Erwerbstrieb anspornt und deshalb zu einem gesunden Stande der Volkswirthschaft beitragen kann. Sodann aber ist in erster Reihe zu erwägen, daß, wenn das Erarbeitethaben des Erben zurücktritt, das gesetzliche Zustimmungsmoment besonders in den Vordergrund rückt, d. h. der Staat setzt aus ethischen, volkswirthschaftlichen, nicht aus den aus dem Eigenthume selbst zu folgernden Gründen *thatsächlich* eine Eigenthumserwerbsart durch Erbgang fest.[43]) Ferner käme noch in Betracht, was oben über die Rechtfertigung der Okkupation gesagt ist. Nimmt man keine Identität von Erblasser und Erben an, wie das römische Recht, so ist — da man doch die Berechtigung des Erben erst begründen soll und dieser daher noch nicht „Herr" ist — Herrenlosigkeit vorhanden, die durch die Aneignung behoben wird. Daß zu dieser Aneignung vorzugsweise der nähere Verwandte berufen ist, rechtfertigt sich aus leicht ersichtlichen Gründen. Immerhin bietet die Begründung des Erbschaftseigenthums jeder Theorie, die sich *nur* auf dem Gebiete des Eigenthumsproblems bewegt, die größten Schwierigkeiten. Sie ist vollkommen nur mit Zuhülfenahme anderer, historischer, gesellschaftlicher und ethischer Rücksichten zu erklären.

Vielen wird diese unsere Begründung nicht zusagen. Der ursprüngliche Entstehungsgrund des Erbschaftseigenthums war die Arbeit; diese fällt heute fast immer fort, und deshalb spricht der Staat — weil er den Erbgang sonst für zweckmäßig hält — aus, daß der bloße Wille des Erben, Eigenthum zu erwerben, als „Arbeit" ausreichen soll. Er giebt dem *befugten Willen* dieselbe Wirkung wie der

[43]) S. 29.

Arbeit — aus praktischen Gründen. Die Arbeit schrumpft zusammen auf den Willen, Erbe werden zu wollen; immerhin eine Thätigkeit, nicht geringer als eine durch das Wort „Einverstanden" bewirkte Bestellung von hunderttausend Meterzentner Getreide. Die beiden Elemente Staat und Arbeit ergänzen sich; wo diese gering ist, ist die Autorität jenes um so stärker. Will man also in der Fassung des Willens eine Arbeit nicht sehen, so kann man als Erwerbsgrund des Erbschaftseigenthums den befugten Willen in Verbindung mit der staatlichen Genehmigung betrachten. Die Hauptsache ist hier, daß auch in diesem Falle die beiden Elemente thätig sind: die aus der Persönlichkeit folgende Bethätigung des Willens und die Einwilligung der Gesellschaft. Daß die Persönlichkeit mitwirkt, läßt die Rechtstheorie außer acht, daß bei einigen Eigenthumserwerbsarten der „Wille" ausreicht und keine Arbeit vorliegen muß, vergißt die Arbeitstheorie; die Gesellschaft bleibt unberücksichtigt bei der Okkupationstheorie.

Der Eigenthumserwerb durch Akzession ist eine Folge des Eigenthums; dieses umfaßt die Sache in ihrer ganzen Substanz, folglich mit allem, was aus ihr wird. Bei der Spezifikation ist der Einfluß der Arbeitstheorie und Staatsgenehmigung ebenso wie bei der Verjährung eklatant. Beim Schatzerwerb ist eine eigenartige Duplizität vorhanden: der Finder wird als „Arbeiter" mit der Hälfte des Schatzes belohnt, der Eigenthümer als Substanzbeherrscher mit der anderen Hälfte.

So rechtfertigt sich das Eigenthum aus der Wirksamkeit einmal der Person — Arbeit oder befugter Wille — und der Gesellschaft, die auf dasselbe stets Einfluß ausübt.

Wir sprachen in der Definition von „Sachherrschaft". Der Herrschaft über Personen, wie sie früher als Sklaverei bestanden hat, ist nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit nicht Erwähnung geschehen. Für das heutige wirthschaftliche Leben kommt die Personenherrschaft nicht in Betracht. Außerdem ist es auch für vergangene Zeiten — außerhalb Roms — sehr die Frage, ob man überall und zu allen Zeiten, wo Sklaverei vorkommt, von Eigenthum im privatrechtlichen Sinne reden kann, ob nicht vielmehr Herrschaftsverhältnisse anderer Art, wie sie sich aus politischen Rücksichten gebildet haben, mit zur Klarlegung des Rechtsverhältnisses der Sklaven dienen müßten.

„Oberste" Sachherrschaft ist gebraucht einmal im Gegensatze zu allen Rechten, die nicht die gleiche Befugniß gegen alle Private geben, sodann, um den Standpunkt gegenüber dem römischen und

gemeinen Rechte, welche die „ausschließliche" Herrschaft gewähren, zu kennzeichnen.

Es blieben von unserer Definition nur die Worte unerörtert: . . „unter dem Einflusse der Gesellschaft entstanden und in den von dieser gezogenen Grenzen zu rechtlicher Anerkennung gekommen". Betrachten wir dieselben näher.

Das Eigenthum findet bei seiner Entstehung die Gesellschaft vor; ihr muß es sich anbequemen. Beide wollen gleichzeitig bestehen und müssen deshalb Reibungen zu vermeiden suchen. Die Gesellschaft ist der höhere, das Eigenthum in sich aufnehmende Faktor; sie kann einem ihre Existenz gefährdenden Eigenthume keinen Schutz verleihen, sie muß es im Kollisionsfalle, wenn nöthig mit Gewalt, in seine Grenzen verweisen. Die Gesellschaft hat aber in ihrer rechtlich organisirten Form, im Staate, noch einen besonderen Grund, das Eigenthum von seiner Entstehung an zu geleiten und zu beeinflussen. Der Staat hat, wie (S. 287) ausgeführt, außer seiner Selbsterhaltung den Zweck, das Wohl der Einzelnen zu fördern. Nun kann jeder Subjekt eines Eigenthumsverhältnisses sein. Diese verschiedenen Eigenthumsverhältnisse reflektiren gegenseitig auf einander. Die Aufgabe des Staates muß daher sein, die hierdurch entstehenden Komplikationen auszugleichen, sowohl die Einzeleigenthümer unter sich, als im Verhältnisse zu sich selbst in eine den Interessen des Staates und der Einzelnen entsprechende Beziehung zu bringen.

Die Vielfältigkeit dieser gegenseitigen Beziehungen bringt eine verschiedenartige Grenzziehung von Fall zu Fall mit sich. Wenn wir also von den durch die Gesellschaft errichteten Schranken sprechen, so ist dies nicht so zu verstehen, daß in ziffermäßig ausgedrückter Entfernung eine Scheidewand gezogen werden könnte, sondern daß, dem organischen Wesen sowohl des Staates als auch des Eigenthums entsprechend, eine solche aufgerichtet werden muß, nicht schematisch, sondern unter Berücksichtigung des geschichtlich Gewordenen, den jeweiligen Zeitbedürfnissen entsprechend. Hierbei ergiebt sich der natürliche Gesichtspunkt, daß das Einzeleigenthum weder den Staat als solchen stören, noch denjenigen Aufgaben Hindernisse bereiten darf, deren Vollziehung, wie z. B. die Aufrechterhaltung der äußeren Sicherheit und Ordnung, sein Wesen ausmacht. Und weiter ist klar, daß dieser Thätigkeit des Staates gleichstehen muß jene andere, welche den Schutz des Eigenthums gegenüber dem Eingriff anderer bezweckt, also nur indirekt den Staat

als solchen berührt. Auch dieser Aufgabe wird durch die Sorge für öffentliche Ordnung und Sicherheit genügt.

Wie verschiedenartig also die Grenzziehung auch sein mag, jedenfalls muß sie so erfolgen, daß die Sphäre des Einzeleigenthums dort ihr Ende erreicht, wo das Interesse des Staates anfängt, und das wird dort der Fall sein, wo entweder Interessen des Staates als solchen oder die vom Staate geschützten Interessen der Einzelnen mit dem Privateigenthum eines Dritten zusammenstoßen. Es ist hierbei immer zu beachten, daß diese Grenzziehung nicht äußerlich erfolgt, nachdem bereits das Eigenthum fertig entstanden ist, sondern daß die Grenze dem Eigenthum immanent ist, daß sie mit ihm geboren wird und sich ausweiten oder verengen kann. Dort, wo eine Gefährdung der Interessen des Staates (fernerhin werden seine zwiefachen eben erwähnten Interessen unter einem Ausdrucke begriffen) durch die Bethätigung des Einzeleigenthums eintreten würde, muß dieses zurücktreten, am Punkte der Gefährdung der Gemeinschaft hat es seine Grenze. Allein, richtig verstanden, ist das keine Beschränkung, sondern eine Anweisung auf Innehaltung der natürlichen Grenzen.

Aber auch wo keine Gefährdung des Staates durch Einzeleigenthum vorliegt, kann die öffentliche Ordnung und Sicherheit einen Zustand bedingen, welcher eine Beschränkung des Eigenthums darstellen würde, wenn dieses, was es trotz juristisch-logischer Definitionen fast nie gewesen ist, unbeschränkt wäre. So ist es aber nur wiederum ein Hinweis auf jene immanenten Schranken. Die Schwierigkeit liegt hier darin, daß die letzteren zwar stets vorhanden, aber im Voraus nur allgemein festgestellt und erst im speziellen Kollisionsfalle genau bestimmt werden können. Deshalb wird man, dem äußeren Eindrucke folgend, in einem solchen Falle der Hinweisung des Eigenthums auf seine immanenten Grenzen doch immer von „Beschränkungen" reden. Weiß man nur, was es damit für eine Bewandtniß hat, so ist der Ausdruck unschädlich. Er dürfte auch bei der eingewurzelten falschen Vorstellung vom römischrechtlichen unbeschränkten Eigenthume nicht auszurotten sein.

Die öffentliche Ordnung und Sicherheit wird nun in erster Reihe bedingen, daß das Eigenthum so benutzt werde, daß dabei die Staats-(Gesellschafts-)interessen nicht verletzt werden. Um sich aber des Eigenthums ohne Gefahr für andere zu bedienen, muß es selbstverständlich in einem eine solche ausschließenden Zustande sich befinden. Der Eigenthümer muß daher sein Eigenthum in einem die Staatsinteressen wahrenden Zustande erhalten. Die Beachtung

der Staatsinteressen aber geschieht im Sinne des Verwaltungsrechts. Soweit sich dies auf die öffentliche Ordnung und Sicherheit bezieht, wird es durch die Polizei gewahrt. Folglich hat diese die hier fraglichen Staatsinteressen zu schützen.

Der Eigenthümer muß daher sein Eigenthum in polizeigemäßem Zustande erhalten. Er hat hierzu die Verpflichtung, nicht nur, weil der Staat als die hinter dem Organe der Polizei stehende höhere Gewalt thatsächlich die Macht hat, dies zu bestimmen, nicht nur, wenn es und weil es die positive Satzung fordert; das wären nur äußere Gründe. Die innere Begründung der Pflicht des Eigenthümers ist vielmehr darin zu finden, daß das Eigenthum nicht schrankenlos entsteht, sich entwickelt und wirkt, sondern innerhalb der von der Gesellschaft naturaliter gezogenen Grenzen. Ist es auch die höchste Herrschaft des Einzelnen über die Sache, so ist auch dieser Begriff des „höchsten" relativ. Er ist es im Verhältnisse der Gleichstehenden zu einander, im Verhältnisse der Staatsangehörigen, der Privateigenthümer als solcher. Gegenüber dem Staate jedoch ist das Eigenthum die höchste Herrschaft insofern, als er es als solche anerkennt, aber unbeschadet der im Verhältnisse zu ihm selbst bestehenden Grenzziehung.

So kann man sagen, daß, wenn der Staat durch die Polizei den Eigenthümer anhält, sein Eigenthum dieser Grenzziehung entsprechend in einem Zustande zu erhalten, der den Staatsinteressen gemäß ist, so erweitert er nicht seine Macht und beschränkt nicht die des Eigenthümers, er giebt nur „jedem das Seine".

Aber er, der Staat giebt es. Er thut es als der Höhere, auf Grund seiner Zweckbestimmung, seinem innersten Wesen entsprechend.

Da sind wir nun wieder bei dem Wesen und Zwecke des Staates angelangt. Diese Begriffe standen am Anfange unserer Betrachtung, zu ihnen mußten wir zurückkehren. Wir haben gesehen, daß mit diesen Begriffen allein für unser Vorhaben kein Erfolg zu erzielen war (S. 286 ff.). Das Eigenthum, sein Begriff, seine Natur und Begründung mußten den Kern der Darstellung bilden. Nun wir diesen Begriff gefunden zu haben glaubten, war das Resultat noch nicht gegeben; erst mußte der gewonnene Begriff auf den Staat reflektirt werden. Sein Verhältniß zum Eigenthumsbegriff ist trotz aller aus der Entstehungsgeschichte des letzteren geschöpften Einsicht noch nicht ausreichend festgestellt, wenn nicht, wie soeben geschehen, der letzte Grund des Verhältnisses im Wesen und Zwecke des Staates gefunden wird. Dieser

nur ist in der Lage, durch sein Organ, die Polizei, einen diesem Verhältniß entsprechenden Zustand des Eigenthums auch zwangsweise herzustellen, er als der Gebietende gegenüber dem Eigenthümer, dem in dieser Beziehung Gehorchenden. Wie anders als durch die Souveränität des Staates ist dies zu erklären, wie anders als aus seinem Zwecke, welcher die Verwirklichung der Staatsinteressen zum Inhalte hat?

So schließt sich der Kreis: staatsrechtliche Begriffe, allein für unsere Zwecke unzureichend, verbinden sich mit einem Begriffe des Privatrechts, der an sich ebenfalls zur Lösung der Frage nicht ausreicht. Erst nachdem der privatrechtliche Begriff mit Hülfe der Rechtsphilosophie und Nationalökonomie klargestellt war, konnten wir ihn auf jene staatsrechtlichen Bezug nehmen lassen.

Noch ist die Frage nicht ganz gelöst. Wie kann, so muß gefragt werden, der Staat verlangen, daß der Eigenthümer sein Eigenthum in polizeigemäßem Zustande ohne Entschädigung erhalte? Die Antwort liegt schon im oben Gesagten. Der Staat kann sich auf verschiedene Weise in Beziehung zum Eigenthümer setzen. Entweder als Fiskus; dann steht er wie ein Privater, nur hat er gewisse geringfügige Privilegien, welche diesem abgehen. Oder als Souverän. Dann kommt es auf die oben dargelegte Grenzziehung an. Erachtet der Staat eine Handlung, Duldung oder Unterlassung hinsichtlich des Privateigenthums — in Ausübung seiner Interessen — für geboten, so muß er darüber befinden, ob dies Verlangen des Staates sich noch innerhalb der Grenzen bewegt, welche den Privateigenthümer vom Staate trennen. Findet sich, wie bei der Enteignung, daß zwar Staatsinteressen vorliegen, daß aber der Staat die zwischen ihm und dem Eigenthümer gesetzten Schranken überschreiten und in das dem letzteren überwiesene Gebiet eingreifen würde, so darf er zwar — als Souverän — auch diesen Eingriff sich gestatten, aber nur gegen Entschädigung. Findet sich aber, daß der Einzelne bei Nichterfüllung einer staatlicherseits für nöthig erachteten Handlung, Duldung oder Unterlassung den seinem Rechte entsprechenden Pflichtenkreis nicht ausfüllte, m. a. W., daß sich das Verlangen der Erfüllung noch innerhalb der gesteckten, bewußten Grenzen bewegt, so ist der Staat nicht nur zum Zwange, sondern auch dazu berechtigt, diesen ohne Entschädigung auszuüben.

In Anwendung auf unseren speziellen Fall: die Erhaltung des Eigenthums in polizeigemäßem Zustande ist ein Erforderniß, welches sich aus der Nothwendigkeit der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ergiebt. Indem der Staat vom Eigenthümer für seinen Theil die

Verwirklichung der letzteren verlangt, stellt er an ihn eine Forderung, deren Erfüllung die erste Voraussetzung eines geordneten Zusammenlebens ist. Der Eigenthümer kommt daher, wenn er sein Eigenthum in polizeigemäßem Zustande erhält, seiner elementarsten Pflicht nach.[44]) Diese aber fällt als solche in seine Sphäre. Der Staat verlangt nur etwas in den Grenzen des Privateigenthums Liegendes. Der Staat braucht keine Entschädigung dafür zu leisten, daß der Eigenthümer seine Pflicht erfüllt.

Zweiter Abschnitt.

§ 5.

Die Anwendung des Satzes in den verschiedenen Rechtssystemen.

Es ist etwas anderes, den Begriff des Eigenthums aus der Natur der Sache historisch und mit Hülfe der Rechtsphilosophie und der Nationalökonomie aufzustellen, und etwas anderes, eine Definition zu schaffen, die für das Rechtsleben bestimmt, zur unmittelbaren Anwendung in der täglichen Praxis kommen muß. Während dort das Wesen, die organische Beschaffenheit, also das Thatsächliche und ferner der Zweck, also das teleologische und weiterhin das ethische Moment eine Rolle spielen, ist es beim juristischen Begriffe das praktisch Handliche, das logisch Allgemeine, welche erwünscht sind, um den Reichthum des stark pulsirenden Lebens in Formeln fassen zu können, deren Anwendung eine Durchschnittsgerechtigkeit verbürgt.

So kommt es, daß auch im römischen System und in allen von ihm abhängigen Gesetzbüchern Eigenthumsdefinitionen vorkommen, welche weder mit dem naturalen Begriffe des Eigenthums noch auch mit der Institution selbst in Einklang stehen, wie sie, neben der Definition, im selben römischen System und in den von ihm abhängigen Gesetzbüchern ausgebildet ist. Es entsteht eine Duplizität des Eigenthumsbegriffs; ein juristisch-logischer und ein wirthschaftlich-naturaler Begriff stehen sich gegenüber, wenn es auch kurze Zeiten in der Rechtsgeschichte giebt, wo sich beide decken. Diese Duplizität ist nur auf eine Weise zu beseitigen, daß nämlich bei der Anwendung des juristisch-logischen Begriffs immer auf dessen wirthschaftlich-naturale Grenzen zurückgegangen wird, zumal in Streitfällen. Erleichtert wird

[44]) Vgl. noch Biermann a. a. O. S. 122: „Soweit die Polizei lediglich die gesetzlichen Schranken dem Eigenthümer gegenüber geltend macht, kann man von einer polizeilichen Einschränkung des Eigenthums nicht reden."

Diese Operation dadurch, daß in den meisten Systemen den starren Rechtsbegriff mildernde, ihm freilich auch widersprechende Abschwächungen enthalten sind; erschwert dadurch, daß in dem juristischen Begriffe die oft kaum zu umgehende Verlockung liegt, ihn selbst als die Grundlage aller weiteren Gedankenoperationen zu betrachten, die Konsequenz der Sache allein aus der starren logischen Formel herzuleiten. Sollte es nicht möglich sein, sich auf einen Begriff zu einigen, welcher die wirthschaftlichen, ethischen und gesellschaftlichen Momente, wenn auch nur durch seinen, ihre Berücksichtigung im konkreten Falle zulassenden Zusatz, zur Geltung kommen läßt und der dennoch den spezifisch juristisch-praktischen Zweck zu verwirklichen die sicherste Handhabe bietet?

Doch hiervon soll erst später die Rede sein (§ 6), wenn auch die folgenden Erörterungen dazu unentbehrlich sind. Es handelt sich hier zunächst darum, wie sich die hauptsächlichsten Rechtssysteme das Verhältniß des Staates, der Gesammtheit, zum Einzeleigenthume gedacht haben.

Zunächst das römische Recht mit seinem „absoluten, unbeschränkten und abstrakten" Eigenthumsbegriffe (illibita potestas l. 2 D. 1, 6).[45]) Man darf nicht vergessen, daß er der Ausdruck des entwickelten römischen Rechts ist; vom Eigenthume früherer Zeiten haben wir trotz einiger dankenswerther Forschungen keine ausreichende Kenntniß, wie dies öfter beklagt worden ist.[46]) Jedenfalls ist der römische der in Deutschland rezipirte Eigenthumsbegriff; in Ermangelung der Einsicht in die wirthschaftliche und politische Lage der Römer, welche die Bedingungen für eine gerade so erfolgte Gestaltung abgegeben, hat die Rezeption ihn blindlings unter Beiseiteschiebung des deutschrechtlichen, sozialen Eigenthumsbegriffs aufgenommen. So definiren denn fast alle gemeinrechtlichen Juristen das Eigenthum in dem obigen Sinne; daß Savigny[47]) und Puchta,[48]) die das Eigenthum auf positive Rechtssatzung und Gütervertheilung durch das Recht stützen, auf den römischen Begriff ein-

[45]) § 2 I de his qui sui 1, 8; l. 25 pr. D. de V. S. 50, 16; l. 4 pr. D. de statu hom. 1, 5.

[46]) v. Scheel, Die wirthschaftlichen Grundlagen des corpus iuris in Hildebrandt's Jahrb. Bd. 6 S. 324—344.

[47]) Savigny, System, 6. Aufl., S. 315 Note 1.

[48]) Puchta, Pandekten § 146: „Eigenthum ist das Privatrecht, welches die vollkommene Herrschaft über eine Sache gewährt"; 11. Aufl. 1872, § 44: „Eigenthum ist die volle rechtliche Unterwerfung einer Sache, die vollkommene rechtliche Herrschaft über einen körperlichen Gegenstand".

geschworen sind, versteht sich von selbst. Ihnen folgen unter anderen Mühlenbruch,[49]) Arndts,[50]) Vangerow,[51]) Pagenstecher,[52]) Sintenis,[53]) Baron,[54]) Dernburg,[55]) Windscheid,[56]) Gerber,[57]) Kraut,[58]) Göschen,[59]) Sell,[60]) Girtanner.[61]) Eine Umschreibung desselben Gedankens bei Brinz und Wirth.[62]) Eine Emanzipation von

[49]) Mühlenbruch, Pandekten § 241: „Eigenthum ist die juristische Herrschaft über eine körperliche Sache".

[50]) Arndts, Pandekten § 130: „Eigenthum das Recht vollkommener Herrschaft über eine Sache."

[51]) Vangerow, Lehrbuch der Pandekten Bd. 1, 7. Aufl. 1876, S. 541: „Eigenthum ist die rechtliche Möglichkeit, alle an einer körperlichen Sache denkbaren Befugnisse auszuüben".

[52]) Pagenstecher, Die römische Lehre vom Eigenthum und ihrer modernen Anwendbarkeit, 1857—59, Bd. 1 S. 3: „Eigenthum ist die den Körper der Sache erfüllende Macht der Person".

[53]) Sintenis, Civilrecht Bd. 1 S. 472: „Eigenthum heißt das Recht, welches seiner Natur nach die volle ausschließliche Unterwerfung einer Sache umfaßt".

[54]) Baron, Pandekten, 8. Aufl. 1893, S. 234: „Regelmäßig ist das Eigenthum die vollständige und ausschließliche rechtliche Herrschaft über eine körperliche Sache".

[55]) Dernburg, Pandekten, 5. Aufl. 1896, Bd. 1 S. 451: „Das Eigenthumsrecht ist das Recht der generellen Herrschaft über die körperliche Sache. Es gewährt seiner Bestimmung nach jedwede Macht über die Sache, welche nach Natur und Recht möglich ist".

[56]) Windscheid, Pandekten Bd. 1 § 167 Nr. 3: „Eigenthum das Recht, kraft dessen der Wille des Berechtigten für die Sache in der Gesammtheit ihrer Beziehungen entscheidend ist".

[57]) Gerber, System des deutschen Privatrechts, 14. Aufl. 1882, § 76: „Das Recht der prinzipiell totalen Verfügungsgewalt über Sachen".

[58]) Kraut, Grundriß zu den Vorlesungen über das deutsche Privatrecht, 1830, § 106.

[59]) Göschen, Civilrecht II 1 S. 20: „Das Eigenthum ist das Recht, eine Sache, nämlich eine körperliche Sache, nach Willkür und ausschließlich zu behandeln".

[60]) Sell, Römische Lehre der dinglichen Rechte oder Sachenrechte, 1. Theil, 2. Aufl. 1852, S. 16—32: „Unter Eigenthumsrecht versteht man die rechtliche Möglichkeit, auf eine körperliche Sache nach Willkür einzuwirken und Einwirkungen Dritter auszuschließen".

[61]) Girtanner, Die Rechtsstellung der Sache und des Eigenthumsbegriffes, Iherings Jahrb. Bd. 3 S. 58—298: „Das Recht an der Bestimmung der Sache".

[62]) Brinz, Lehrbuch der Pandekten Bd. 1, 2. Aufl. 1873, S. 470 ff.: „Eigenthum ist die unmittelbare, accessorische, ausschließliche, vor allem aber rechtliche Verbindung einer körperlichen Sache mit einer Person". Er stützt sich

dem römischrechtlichen Begriffe und eine Berücksichtigung der gesellschaftlichen Interessen in der Definition des Eigenthums haben auch andere, über die herkömmlichen Aufstellungen hinausstrebende Schriftsteller wie Bruns,[63]) Heusler[64]) und Hartmann[65]) nicht erreicht. Es scheint, daß eine Harmonie zwischen der juristischen Definition einerseits und dem praktischen Bestande des Eigenthums, besonders in der Neuzeit und speziell im Deutschland unserer Tage, nur unter Beseitigung des römischen Begriffes herzustellen ist.[66]) Immerhin sind schon einige Schriftsteller, insbesondere Böcking und Randa, auch ihrerseits vom römischen Rechte ihren Ausgang nehmend, indem sie alle wirthschaftlichen und natürlichen Elemente des Eigenthums berücksichtigt haben, zu Resultaten gekommen, die den Kern des Richtigen enthalten. Nach Böcking ist das Eigenthum das einfachste, unmittelbarste Verhältniß

auf Wirth, Beiträge zur Systematik des römischen Civilrechts, 1856, §§ 19—28 S. 31: „Das Wesen des Eigenthums besteht im rechtlichen Pertinenzverhältnisse der Sache, nicht in einzelnen Befugnissen, auch nicht in der Herrschaft über die Sache. Siehe ferner noch Dernburg in der Heidelb. krit. Zeitschr. f. d. ges. Rechtswiss. Bd. 1 S. 138 ff.; Westphal, Arten der Sachen S. 261—784; Pütter, Die Lehre vom Eigenthume, 1831; Gesterding, Ausführliche Darstellung der Lehre vom Eigenthum, 1817, S. 4; Bülow und Hagemann, Praktische Erörterungen Bd. 4 Nr. 2 S. 16; Glück, Erläuterungen Bd. 8 S. 26 ff.; Landsberg, Die Glosse des Accursius und ihre Lehre vom Eigenthume, 1883.

[63]) Bruns in Holtzendorff's Encykl. § 33: „Die allgemeine Herrschaft über eine Sache ist Eigenthum. Das Allgemeine schließt das Einzelne als Regel von selbst in sich, wird aber durch einzelne Ausnahmen nicht aufgehoben". Treffend sagt hierzu Wagner, Grundlegung, 3. Aufl., II S. 265: „Ueber die Richtigkeit dieses Satzes und darüber, ob nicht auch diese Definition doch noch immer mit gesetzlichen Beschränkungen des Eigenthums im Widerspruche steht, läßt sich streiten. Jedenfalls giebt sie keine Handhabe für die sozialrechtliche Auffassung des Eigenthums, welche ... überall mehr oder weniger in anerkannten Rechtssätzen und anerkannten Rechten der Gesetzgebung und zum Theil sogar der Verwaltung (Polizei) dem Eigenthume gegenüber praktische Geltung hat".

[64]) Heusler, Institutionen Bd. 2 S. 47: „Eigenthum ist das Recht, das seiner Natur nach dazu befähigt ist, seine völlige Ausübung in allseitiger Beherrschung des Gegenstandes, an welchem es besteht, in Bezug sowohl auf Nutzung als Verfügung zu finden".

[65]) Hartmann, Rechte an eigener Sache, 1877, S. 4, 73.

[66]) Auf dem Standpunkte der historischen Rechtsschule stehen übrigens auch eine Anzahl Nationalökonomen, so Wirth, Grundzüge der Nationalökonomie Bd. 1, 4. Aufl., S. 377: „Recht der unbeschränkten Verfügung über Güter ist Eigenthum". Der Staat erst schaffe das Eigenthum. Zu vgl. Schellhaß, Das Nachbarrecht, 1863, sehr eingehend mit zahlreichen Litteraturangaben.

der wollenden Person zu der willenlosen körperlichen Sache, in welchem jene nur als die Sache wollendes Subjekt, diese nur als das von jener gewollte Objekt jedem und allen Personen gegenüber gilt. Bestimmung der Sache ist, dem Menschen eigen zu sein, das Eigenthum ist „das an sich bestimmungslose, aber äußerst bestimmbare totale und ausschließliche Privatherrschaftsrecht an der Sache".[67]) Hier ist das Willensmoment, also die Aeußerung der Individualität, gebührend betont, aber hieraus nur eine ausschließliche Herrschaft des Individuums hergeleitet, während die Rücksichtnahme auf die Gesellschaft, in deren Bannkreise erst das Eigenthum entstehen kann, vernachlässigt ist. Randa[68]) kommt unserer Vorstellung am nächsten, indem er definirt: „Eigenthum ist die durch das objektive Recht gewährte und durch dasselbe begrenzte rechtliche Möglichkeit relativ vollster, unmittelbarer Herrschaft über eine Sache." In dieser Fassung ist die durch die Rechtsordnung herbeigeführte Beschränktheit doppelt („begrenzte Möglichkeit" und „relativ vollste Herrschaft") betont. Man kann zugeben, daß diese die beste aller auf dem römischen Rechte fußenden Definitionen ist. Allein auch hier ist ein wesentlicher Gesichtspunkt vernachlässigt. Es wird hier gesprochen von der „durch das objektive Recht begrenzten Möglichkeit". Kann man schon mit dem Worte „Möglichkeit" keinen festen, juristisch verwerthbaren Begriff verbinden (heißt es „Erwartung", „Fähigkeit der Expansion im Einzelfalle"?), so führen die übrigen Worte in die Irre. Sie beruhen auf dem Gedanken, daß erst das objektive Recht Beschränkungen auferlegt und diese dem Eigenthume nicht immanent sind; daß das Recht rein äußerlich dem an sich unbeschränkten Eigenthum aus Zweckmäßigkeitsgründen eine Zwangsjacke auferlegt; und endlich, daß nur solche, die Ausschließlichkeit des Eigenthums behindernden Maßnahmen, welche im Gesetze speziell ausgesprochen sind, zur Anwendung kommen können. Dem gegenüber meinen wir, daß die „Beschränkungen" nicht nur vom objektiven Rechte geschaffen sind, sondern aus der Natur der Sache selbst entspringen, daß sie nicht von außen hinzutreten, sondern schon bei der Entstehung des Eigenthums vorhanden sind. Und weil das Eigenthum nicht als ein exklusives Privatinstitut, sondern als ein gesellschaftliches, in jedem Stadium seiner Existenz von der Umgebung abhängig und begrenzt, ent- und besteht, deshalb sind nicht bloß die in

[67]) Böcking, Pandekten des römischen Rechts Bd. 2 S. 6, 8.

[68]) Randa, Das Eigenthumsrecht u. s. w. 1. Hälfte, 2. Aufl. 1893, §§ 1—6, die dort angeführte reiche Litteratur ist mustergültig verarbeitet.

den Quellen angeführten, sondern alle aus dem allgemeinen Grundsatze der Koexistenz von Gesellschaftsrecht und Einzelrecht fließenden Einschränkungen von Bedeutung. Für das römische Recht muß man zugeben, daß die thatsächlich sich — allmählich! — ausbildenden Eigenthumsbeschränkungen mit dem de jure naturali aus jenem Grundsatze zu entwickelnden — wenigstens vom Standpunkte der wirthschaftlichen und politischen Stufe des Alterthums aus sich so ziemlich decken.

Aber daraus gerade folgt, daß jener Grundsatz in Rom — wie wahrscheinlich in allen für die Kulturgeschichte in Betracht kommenden Ländern und Zeiten — geherrscht hat. Er wird in den Worten, Eigenthum sei ein ausschließliches Recht quatenus juris ratio patitur mit Fug gefunden. Und wenn ihn das römische Volk dem Stande seiner ganzen Entwicklung gemäß in für unsere heutigen Lebenszwecke nicht mehr entsprechender Weise ausgebildet hat, so folgt aus dieser Feststellung weder eine Herabsetzung des römischen Rechts noch eine Verachtung eines angeblich unverlierbaren Kulturprodukts. Ebenso wenig aber folgt daraus, daß wir eine für andere Verhältnisse passende Konstruktion fort und fort ganz anders gearteten Verhältnissen anzupassen suchen müssen. Diese Wahrheit scheint so handgreiflich, daß man sich wundern muß, wie wenige Juristen hieraus die praktischen Konsequenzen gezogen haben.

Die römischen Eigenthumsbeschränkungen[69]) stehen, wie schon bemerkt, im Widerspruche mit dem Eigenthumsbegriffe des römischen Rechts. Ein prinzipiell Schrankenloses kann keine Beschränkungen haben. Wenn man, wie Scheurl[70]) für das römische und gemeine Recht sagt, Eigenthum sei das Verhältniß einer Person zu einer Sache, wonach sie der ausschließlichen und eben deshalb regelmäßig unbeschränkten rechtlichen Herrschaft derselben unterworfen ist, so nimmt man, wie alle oben (S. 40—43) genannten Schriftsteller prinzipiell Unbeschränktheit an; „regelmäßig unbeschränkt" heißt unregelmäßig beschränkt. Durch Rechtsvorschriften, die nun freilich mit der „Unbeschränktheit" unvereinbar sind, erfolgt nach römischem Rechte die Begrenzung des Eigenthums. Nicht, wie es sein sollte, aus der Natur des Eigenthumsverhältnisses selbst, aus der Natur des gesellschaftlichen Einflusses wird sie hergeleitet, sie erfolgt nur, weil es das Gesetz so will. Der logischen Vorstellung zu liebe wird also der Eigenthumsbegriff nicht angetastet. Er bleibt rein juristisch „unbeschränkt". Da er es aber thatsächlich in Folge des staatlichen Einflusses nicht sein kann, werden durch äußerliche juristische Bestimmungen „Beschränkungen" konstruirt, so daß einerseits eine der Wirklichkeit nicht entsprechende Rechtsvorstellung genährt, andererseits niemals der Standpunkt erreicht wird, diese Beschränkungen nicht als nebenhergehende äußerliche, sondern organische anzusehen. Es bleibt der neuesten Zeit vorbehalten, diese beiden Fehler zu beseitigen. Das Eigenthum ist nicht unregelmäßig, sondern regelmäßig beschränkt, nicht prinzipiell grenzenlos, sondern grundsätzlich begrenzt.

Wir haben hiermit ein wichtiges Resultat: der römisch-rechtliche Eigenthumsbegriff stimmt nicht mit den sonstigen Bestimmungen des römischen Rechts, er stimmt aber auch nicht mit den gesellschaftlichen Thatsachen, welche eine dem Begriffe widersprechende Ausgestaltung der „Beschränkungen" herbeigeführt haben.

Die Wahrscheinlichkeit spricht sehr dafür, daß die Zeit der Ausbildung des starren Eigenthumsbegriffs viel früher fällt, als die der Entstehung von rechtlichen Beschränkungen, und daß der Mangel an Einsicht in die organische Natur der letzteren einer Umbildung des Begriffs von Grund aus widerstand. Allein diese Gründe genügen nicht. Es kommt noch der politische und wirthschaftliche Zustand hinzu. Der Römer war vor allen Dingen Bürger und erst in zweiter Linie Mensch; zuvörderst ein politisches, dann erst ein soziales Wesen. Denn der Grundgedanke des römischen Gemeinwesens war, daß der Mensch um des Staates willen, nicht der Staat um des Menschen willen vorhanden sei.[71]) Der Staat umfing den Einzelnen mit festen Griffen. Und diese Art der Herrschaft, exklusiv von höchster Konzentration, extrem im Gebrauche der Kräfte des Unterthans, ging in das Wesen

[69]) Zu beachten sind alle oben S. 40—43 aufgeführten Schriftsteller, die nach der Erörterung des Eigenthumsbegriffs regelmäßig seine Beschränkungen behandeln. Besonders hervorzuheben sind Bekker, Die gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen in Bekker's und Muther's Jahrbuch des deutschen Rechts Bd. 5 S. 154; Rudorff, Gromatische Institutionen S. 265; Ihering, Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigenthums in seinen Jahrb. Bd. 6 S. 97; Spangenberg, Einige Bemerkungen über das Nachbarrecht, Archiv f. civ. Praxis Bd. 9 S. 268; Hesse, Zur Lehre von den nachbarrechtlichen Verhältnissen der Grundeigenthümer in Ihering's Jahrb. Bd. 6 S. 402 f.; Derselbe, Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn, 2. Aufl. 1880, S. 156—158; Werenberg, Ueber die Kollision der Rechte verschiedener Eigenthümer in Ihering's Jahrb. Bd. 6 S. 1; Freund, Die gesetzlichen Beschränkungen des Grundeigenthums im römischen Rechte, 1883.

[70]) Scheurl, Lehrbuch der Institutionen, 1878, S. 153 ff., 190.

[71]) v. Scheel a. a. O. S. 325.

des Römers über. Wie der Staat über ihn, so herrschte er über Sklaven und Sachen. Hierzu kam der wirthschaftliche Faktor. Die Arbeit als solche, als Fleiß, Mühaufwand, hatte überhaupt noch keine Berücksichtigung als Produktionsfaktor gefunden. Wie bekannt, hat die Sklavenhaltung eine Produktivität des Wirthschaftslebens verhindert. Durch die Hausarbeit verloren die Verhältnisse zwischen Kapital und Arbeit ihre soziale Bedeutung. Deshalb konnte der so schroffe juristische Begriff des Eigenthums, selbst rücksichtlos ausgenutzt, nicht zu solchen Zuständen, wie sie heute zwischen Arbeit und Kapital bestehen, führen. Eben deshalb war auch das Einseitige der Begriffsbestimmung nicht so fühlbar als im gemeinen Rechte bis auf den heutigen Tag; auch die wuldernde Macht der thatsächlichen Verhältnisse hat die Umgestaltung des Begriffs, trotz der prinzipwidrigen Beschränkungen, hintangehalten.

So kommen wir zu einem weiteren Resultate: der römisch-rechtliche Begriff, in lokalen Verhältnissen wurzelnd und durch sie gebildet, hat die individualistische Seite als eine historisch nothwendigerweise entstandene betonen müssen. In Deutschland sind die wirthschaftlichen und politischen Verhältnisse wesentlich andere, sie führen zur Betonung der gesellschaftlichen, sozialen Seite der Institution. Deshalb ist es offenbar, daß der römisch-rechtliche Begriff in solchem Sinne umgeformt werden muß. Wir werden diese Resultate bald verwerthen müssen.

Soviel steht fest, daß der Grundsatz, die Koexistenz des Gesellschaftsrechts und des Einzelrechts bedinge einen Ausgleich, dessen Prinzipien aus der Natur des Eigenthums zu gewinnen sind, bereits im römischen Rechte zur Geltung gelangte, so weit und so gut, als die spezifischen Verhältnisse es gestattet haben. Von einem absoluten Eigenthume kann nur begrifflich die Rede sein. So sagt Ihering:[72]) Es sei eine durchaus unhaltbare individuelle Eigenthumstheorie, wenn man ausschließlich das Verhältniß des Eigenthümers zu seinem Eigenthum ins Auge fasse, und dieses Verhältniß von dem gesellschaftlichen Boden, auf dem es allein festen Fuß fassen und bestehen kann, loslösen zu können vermeine. Wenn also auch der Eigenthumsbegriff zu konstatiren habe, daß das Eigenthum die volle Herrschaft des Eigenthümers über sein Eigenthum bedeute, so sei es ganz unmöglich, bei ihr stehen zu bleiben, sondern es werde unabweisbar, die Rechte des Eigenthümers mit den gesellschaftlichen Anforderungen in Einklang zu

[72]) Ihering, Zweck im Recht S. 514.

setzen. Man könne von der Absolutheit des Eigenthums ausgehen, vermöge aber nicht, an ihr haften zu bleiben, und müsse dieselbe modifiziren, soweit es das gesellschaftliche Interesse erheische. Er hält es für zweifellos, daß der Staat das Recht zum Eingriff in die individuelle Sphäre habe.[73]) „Die Persönlichkeit mit ihrem Anrecht auf freie schöpferische Thätigkeit ist nicht minder von Gottes Gnaden wie der Staat. . . Aber die Persönlichkeit steht zugleich nicht allein für sich, sie bildet vielmehr ein Glied eines höheren sittlichen Organismus. . . Beide beschränken sich gegenseitig, aber sie schließen sich weder aus, noch leiten sie ihre Rechte der eine vom anderen ab, der Staat so wenig von dem Individuum, wie einst die naturrechtliche Schule lehrte, noch das Individuum vom Staate." Wo ist die Grenze der staatlichen Einwirkung? Wir meinen bei den immanenten Schranken des Eigenthums. „Die gesetzlichen Beschränkungen enthalten in Wirklichkeit nicht sowohl Beschränkungen als vielmehr die Grenzen des Eigenthumsbegriffs."[74]) Zu weit geht aber wohl Ihering,[75]) wenn er die gesellschaftliche Seite der Institution schon bei den Römern ausgebildet finden will.[76]) Er meint, es sei nur das spezifisch-juristische Kriterium der Herrschaft über die Sache in den Vordergrund der Eigenthumslehre gestellt worden. Die Folgerung, daß das thatsächliche Leben sich dieser Vorstellung gefügt hätte, sei unrichtig, das Leben habe außer dem juristischen, bewußt einseitig auf die Herrschaft gerichteten Momente noch andere Merkmale, wie das moralische, nationalökonomische, politische u. s. w. Der Römer habe die faktischen Grenzen seiner Macht immer vor Augen gehabt. Allein dies ist unzutreffend. Der Eigenthumsbegriff blieb stets absolut und ließ jede Beschränkung nur als etwas anormales gelten. Jedenfalls gilt, was Ihering schon für das römische Recht in Anspruch nimmt: das Vorherrschen der gesellschaftlichen Natur des Eigenthums, mindestens für die Gegenwart und die Zukunft.

Durch die Eigenthumsbeschränkungen des römischen Rechts, deren nähere Anführung hier keinen Werth hat, ist das Verhältniß zwischen den Interessen des Einzelnen, der Nachbarn, die in Folge der individualistischen Auffassung des Eigenthumsbegriffs in ihrer Summe die

[73]) Ihering, Geist des römischen Rechts 2. Theil 1. Abth., 4. Aufl. 1880, S. 128 ff.

[74]) Ihering, Geist des römischen Rechts a. a. O. S. 149 Anm. 165.

[75]) Ihering daselbst S. 142.

[76]) Randa a. a. O. § 1 Anm. 7 und Litteratur daselbst.

„Gesammtheit" darzustellen haben, geregelt. Wir haben gesehen, daß die Römer eine Polizei in unserem Sinne nicht hatten, d. h. daß ihnen das staatliche Organ fehlte, welches die Interessen der Gesammtheit als solcher in Sachen der auf das Eigenthum bezüglichen Sicherheit und Ordnung geltend gemacht hätte. Hierzu war der Nachbar berufen als derjenige, den es in erster Reihe anging; in einigen Angelegenheiten auch die Obrigkeit, wie in Bausachen. Die Römer wahrten diese Sicherheit und Ordnung durch eben jene gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen.

Es wäre daher unrichtig, zu sagen, daß im römischen Rechte eine Pflicht des Eigenthümers zur polizeigemäßen Erhaltung des Eigenthums bestand; wohl aber kann behauptet werden, daß die vollkommen analoge Pflicht galt. Die zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung dienende Thätigkeit — heute Polizei — wurde hauptsächlich von den Einzelnen ausgeübt. Die Scheidung zwischen den summirten Einzelinteressen einerseits und den Interessen des Staates als solchen andererseits war noch nicht durchgeführt. Aber diese „Polizei", welche sich auf die Erhaltung des Eigenthums in einem dem öffentlichen Rechte entsprechenden — heute polizeigemäßen — Zustande richtete, hatte ihre innere Begründung in dem wiederholt in den Quellen ausgesprochenen Satze der Berücksichtigung öffentlicher Wohlfahrt; nicht ausgesprochen aber war die weitere Begründung, die aber aus den thatsächlichen Verhältnissen mit Nothwendigkeit folgt, daß diese „Beschränkung" des Eigenthums aus dem Nebeneinander des gesellschaftlichen und Privatinteresses herrührt. Und wenn auch die Römer selbst nicht, so sehen wir es heute klar, daß dies Nebeneinander es war, das, dem römischen abstrakten, absoluten, ausschließlichen Eigenthumsbegriffe zum Trotz, zu gesetzlichen Bestimmungen führte, die in ihrer Ausbildung eine nicht wegzuleugnende, aber eben von der Nothwendigkeit erforderte Inkonsequenz darstellen. Allein gerade diese Nothwendigkeit und diese Inkonsequenz führen heute zur Beseitigung des römisch-rechtlichen Eigenthumsbegriffs.

Für das gemeine Recht ist aus den Thatsachen, daß der römische Eigenthumsbegriff mit der in den Quellen ausgedrückten ratio — mit der auf die Nachbarn und die Gesammtheit zu nehmenden Rücksicht — nicht übereinstimmt, und daß gerade diese ratio in der Definition ganz bei Seite gelassen ist, eine wichtige Folgerung zu ziehen. Wenn diese „Rücksicht" als innerer Grund, als Prinzip gilt, so können die einzelnen Gesetzesbestimmungen, in denen sie zur Geltung kommt, nur Beispiele

abgeben. Die Fälle aber, in denen das Prinzip zur Anwendung zu kommen hat, bestimmt in Gemäßheit des letzteren das Leben. Hieraus wieder folgt, daß, wenn die ratio nur in der immanenten Begrenzung des Eigenthums gefunden ist, der über den Einzelnen stehende Faktor (welcher sich und andere gegen den Einzeleigenthümer sowie diesen gegen andere zu schützen hat) auch durch seine Organe die Einhaltung dieser immanenten Schranken erwirken kann.

Nicht weit geht über das römische Recht das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch hinaus. In § 354 definirt es: „Das Eigenthum ist als ein Recht betrachtet das (!) Befugniß, mit der Substanz und den Nutzungen einer Sache nach Willkür zu schalten". Im Widerspruche hierzu sagt es § 364: „Ueberhaupt findet die Ausübung des Eigenthums nur insofern statt, als dadurch weder in die Rechte eines Dritten eingegriffen, noch die in den Gesetzen zur Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohles vorgeschriebenen Einschränkungen übertreten werden". Im § 387 gewährt das Gesetzbuch der Polizei Einfluß hinsichtlich der Benutzung des Privatgrundeigenthums.

Auch hier also das abstrakte Eigenthum, dem aus Gründen des allgemeinen Wohles Einschränkungen vorgeschrieben werden. Auch hier fragt es sich also im Einzelfalle, ob eine einzelne Handlung gegen die in dem Register der Einschränkungen enthaltene Gesetzesbestimmung verstößt; auch hier ist statt des allgemeinen Grundsatzes, daß das Eigenthum unter Wahrung der gesellschaftlichen (staatlichen) Interessen auszuüben ist, ein Schema aufgestellt. Dennoch läßt sich nicht verkennen, daß die scharfe Betonung der Rechte eines Dritten und der Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohles einen Fortschritt bedeutet.

Der Code Art. 544 sagt: „La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlemens." Hier ist der Widersinn sogar in einen Satz gefaßt. Von ihm, wie von Art. 436 des italienischen Gesetzbuches, welcher eine wörtliche Uebersetzung des französischen ist, gilt dasselbe, wie das über das österreichische Gesetzbuch Gesagte. Aehnlich bestimmt das bayerische Landrecht 2. Th. 2. Kap. § 1: „Das Eigenthum ist eine Macht und Gewalt, mit dem Seinigen nach eigenem Belieben frei und ungehindert so weit zu disponiren, als Gesetz und Verordnung zuläßt". Das sächsische Gesetzbuch spricht von einem „Rechte der vollständigen und ausschließenden Herrschaft über eine Sache", in § 222 von gesetzlichen Beschränkungen. Ebenso das Züricher Gesetzbuch §§ 550—552.

Eine Sonderstellung nimmt das preußische Allgemeine Landrecht ein und es ist unrichtig, wenn Randa[77]) dasselbe in der hier fraglichen Beziehung mit dem österreichischen Gesetzbuch auf eine Stufe stellt. Im § 1 Th. 1 Tit. 8 A. L. R. wird Eigenthümer derjenige genannt, „welcher befugt ist, über die Substanz einer Sache oder eines Rechts, mit Ausschließung anderer, aus eigener Macht, durch sich selbst oder einen Dritten zu verfügen". Es ist mithin die unbeschränkte Verfügungsfähigkeit auch hier, wie im römischen Rechte, ausgesprochen. Allein nach dem Sprachgebrauche des Landrechts, nach den zur Zeit seiner Abfassung herrschenden Ansichten über die Allmacht des Staates bezw. des Herrschers, konnte ein Verhältniß der Ausschließung des staatlichen Einflusses nicht gedacht werden. Die Worte „Ausschließung anderer" bedeutet also „Ausschließung anderer Privater". Der Einfluß des Staates kommt zunächst allgemein zum Ausdrucke in den §§ 33, 34 a. a. O. Im Interesse des Gemeinwohles ist der Staat berechtigt, die Zerstörung und Vernichtung einer Sache zu untersagen und die Benutzung einer Sache, soweit deren Erhaltung für das gemeine Wohl erforderlich ist, zu befehlen, die Unterlassung zu ahnden. Hiervon abgesehen hat das A. L. R. im § 26 I 8 dieselben Spezialbestimmung getroffen, wie die anderen Systeme, d. h. von außen her positive gesetzliche Beschränkungen des Eigenthums vorgesehen. Aber in dem Punkte geht das A. L. R. über die anderen Gesetzbücher hinaus, daß es außer diesem § 26 noch die §§ 33, 34 a. a. O. besitzt, welche konsequent angewandt, einen weitgehenden Einfluß des Staates verbürgen. Es kommt hiernach das gesellschaftliche Interesse klar zum Ausdrucke. Sodann ist auch, wenn der Ausdruck gestattet ist, das verwaltungsrechtliche Moment vertreten. Wenn gesagt wird, daß der Staat die Benutzung eventuell befehlen, die Unterlassung ahnden wird, so geschieht dies in seiner Eigenschaft als Souverän, durch seine Organe, welche die Herstellung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zu besorgen haben, durch die Polizei. Die Verpflichtung des Eigenthümers zur polizeigemäßen Erhaltung des Eigenthums ist schon in § 33 Th. 1 Tit. 8 A. L. R. ausgesprochen.[78])

Auch das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich steht noch auf veraltetem Standpunkte. Mit Recht hat Gierke[79]) schon dem Entwurfe desselben vorgeworfen, daß „der römische Begriff nicht

[77]) Randa a. a. O. S. 5.

[78]) Biermann a. a. O. S. 122.

[79]) Gierke, Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht 1889.

bloß als ein für uns geeignetes historisches Gebilde, sondern als ein unentrinnbares Gebot der Rechtslogik aufgenommen" ist. Weit abgewiesen werde die bereits im preußischen A. L. R. zum Durchbruche gelangte Anschauung, daß das Privateigenthum schon seinem Begriffe nach eine immanente Schranke habe. Im § 848 des Entwurfs 1. Lesung heißt es, daß der Eigenthümer das Recht hat, mit Ausschließung Anderer nach Willkür mit der Sache zu verfahren und über dieselbe zu verfügen, soweit nicht Beschränkungen dieses Rechts durch Gesetz oder auch Rechte Dritter begründet werden. Trotz aller Kritik hat dieser Paragraph als § 903 folgende endgültige Fassung im Bürgerlichen Gesetzbuch erhalten:

> Der Eigenthümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und Andere von jeder Einwirkung ausschließen.[80])

Es bleibt nun speziell in Preußen alles beim Alten. Unter den das Eigenthum beschränkenden Gesetzen ist, wie aus dem Entwurfe eines Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch Art. 66, Motive S. 192 und Art. 59 ff. dieses Einführungsgesetzes zu ersehen ist, namentlich auch die umfangreiche Verwaltungsgesetzgebung, die nach der Verfassung des Deutschen Reiches vorherrschend der Kompetenz der einzelnen Bundesstaaten anheimfällt, mit einbegriffen.[81]) Mit Recht sagt Menger a. a. O., daß man nach dieser Begriffsbestimmung meinen könnte, daß die willkürliche Herrschaft des Eigenthümers über die Sache die weit überwiegende Regel ist, die Einwirkung des Staates eine seltene Ausnahme sei. Thatsächlich ist dies nicht der Fall. Durch den Vorschlag Menger's, vor die Worte „mit der Sache nach Belieben zu verfahren", die weiteren „innerhalb der Schranken des Gesetzes" einzufügen, wäre einiges, aber nicht viel geholfen worden. Man hätte dann durch die Begriffsbestimmung angedeutet, daß die Grenzen des Eigenthums in den Gesetzen enthalten sind, daß nicht Belieben oder Willkür, sondern diese Gesetze maßgebend sind. Schließlich ist dies durch die Worte des Bürgerlichen Gesetzbuchs „soweit das Gesetz .... entgegenstehen" ähnlich ausgedrückt, mit folgendem Unterschiede. Nach Menger wäre der Eigenthumsbegriff seiner Exklusivität beraubt durch die bei seiner Entstehung vorhandenen und nachher hinzukommenden Gesetze, es würde die Vorstellung der Unbeschränktheit fortfallen; der § 903 B. G. B. hält diese hingegen fest („nach Belieben"), und nur positiv entgegenstehende Gesetze oder Rechte Dritter können einschränken. Es ist dies ein feiner, aber bedeut-

[80]) Vgl. Art. 109, 111 E. G. z. B. G. B. und Biermann a. a. O. S. 126.

[81]) Menger a. a. O. S. 428.

samer Unterschied. Es kommt namentlich für das heutige gesellschaftliche Zusammenleben, für das soziale Empfinden, sehr in Betracht, wie sich der Eigenthümer zu seiner Sache verhält, ob er sich als prinzipiell unbeschränkter Herr fühlt und sich als solcher gerirt, oder ob er den in irgend einer Form erfolgenden Mitgenuß seines Eigenthums durch die Gesellschaft als das Selbstverständliche betrachtet. Der Menger'sche Zusatz ist aber auch nicht ausreichend. „In den Schranken des Gesetzes", das heißt doch wieder trotz alledem nur, daß eine äußerlich vom Gesetze statuirte Beschränkung der Ausübung vorliegt und daß dort, wo das Gesetz keine positive Satzung aufgestellt hat, der Grundsatz der Unbeschränktheit zur Geltung kommt, auch wenn im Einzelfalle nach dem Ermessen des Richters ein unbefugtes Uebergreifen des Eigenthümers in die Gesellschaftssphäre festgestellt werden kann. Dies ist aber ungerechtfertigt. Es läßt sich schlechterdings nicht voraussehen, in welchen zahllosen Fällen und wie sich eine Kollision des Einzel-, Nachbar- und Gesammtinteresses ergiebt; das Gesetz kann nicht für jeden denkbaren Fall besondere Bestimmungen treffen. Man muß vielmehr davon ausgehen, daß das Eigenthum mit Zulassung der Gesellschaft, unter deren fortwährendem Einfluß ent- und besteht, und daß jede auch nicht im Gesetze ausdrücklich vorgesehene Nichtbeachtung der gesellschaftlichen Interessen seitens des Eigenthümers geahndet werden muß. Wenn aber eine Fülle von Einzelbestimmungen zwecklos ist, erscheint eine allgemeine, jenen Grundsatz in sich aufnehmende Regel in gesetzlicher Form als das richtige. Sie wird ein Schema der Beschränkungen unnöthig machen und hat den weiteren Vortheil, daß sie den sich weilig vorschiebenden gesellschaftlichen Interessen Rechnung trägt, und sie bringt, sofern sie zum Bestandtheile eines Eigenthumsbegriffs gemacht wird, in diesem gleich die öffentlich-rechtlichen Rücksichten zum Ausdrucke. Sehen wir nun an die Aufstellung eines ausreichenden Eigenthumsbegriffs.

Zweiter Theil.

§ 6.

Die Prüfung des civilrechtlichen Eigenthumsbegriffs und deren Ergebniß.

Bei der Betrachtung der einzelnen Rechtssysteme mit Rücksicht auf das Verhältniß des Eigenthums zum Staate hat sich fast von selbst eine Kritik des bisherigen civilrechtlichen Eigenthumsbegriffs

ergeben. Sie ruft den Wunsch wach, eine den veränderten Verhältnissen angemessene Definition an Stelle der auch noch im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgenommenen römischen zu geben. Betrachten wir, bevor der Versuch einer solchen Definirung unternommen wird, noch kurz das deutschrechtliche Eigenthum und sein Verhältniß zum römischen.

Gerber[82]) sagt: „Eine wissenschaftliche Erkenntniß des deutschen Eigenthumsbegriffs kann freilich in den Quellen des Mittelalters kaum erwartet werden; das Rechtsleben desselben, das seine Gestaltungen nicht von abstrakten Regeln, sondern nach thatsächlichen Interessen bildete, bringt das Eigenthum nicht immer als scharf begrenztes Institut und in strenger Festhaltung seines Wesens zur Erscheinung." Trotzdem behauptet er, daß der Inhalt des Eigenthums im Sinne der prinzipiell totalen Verfügungsmacht über die Sache bekannt gewesen sei. Das ist unrichtig. Denn das Wesen des Eigenthums, das also unklar geblieben war, bestimmt auch dessen Inhalt. Auch dieser kann daher nicht fest umrissen gewesen sein. Ueberhaupt kann man sagen, daß, wenn man vom Inhalte rückwärtsschließend das Wesen des Eigenthums nicht unzweideutig erfassen kann, so trägt der Inhalt des Eigenthums daran schuld. In der That ist dieser im deutschen Rechte nicht sicher zu umgrenzen, er umfaßt bald ebenso viel wie das römische Recht, bald weniger, aber in anderer Art. Wenn wir die Resultate weitschichtiger Untersuchungen kurz zusammenfassen, wird Folgendes als richtig gelten dürfen.

So weit man sehen kann, hatten die Germanen in den uns bekannten ältesten Zeiten Gemeinbesitz an Grund und Boden. So weit Privateigenthum entstand, geschah dies zunächst unter Mitwirkung der Markverfassung. Durch sie erhielt das Privateigenthum am Bauland, „indem sie, wenigstens in einem sehr großen Theile von Deutschland, den Anbau zugleich an die Regeln der Dreifelderwirthschaft band und das bebaute Land in einem gewissen Umfang ebenfalls der gemeinen Nutzung unterwarf, den Charakter eines durch die Gemeindeverfassung geregelten Nutzungsrechts."[83]) Das Einzeleigenthum an Grund und Boden hing während der Lebzeit des Eigenthümers von den Genossen der Mark ab, weil es in den durch diese gezogenen naturalen Grenzen entstand und sich nur innerhalb derselben erhielt. Nach dem Tode hat

---

[82]) Gerber, System des deutschen Privatrechts, 14. Aufl. 1888, § 76 und die dort citirte Litteratur.

[83]) Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 5. Aufl. 1843, Bd. 1 S. 57/58; Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte, 4. Aufl., 3. Bd. §§ 97, 98; L. Bajuv. XI c. 6 § 2.

im Eigenthume die Familie, die schutzpflichtigen Verwandten, den Vorzug, die Verfügung darüber war auch nach dem Tode zu Gunsten der Gemeinschaft, als deren naturale Vertreter die Verwandten galten, beschränkt. Bekanntlich gab es im deutschen Rechte lange Zeit kein Testament, sondern stets nur gesetzliche Erbfolge. Diese Thatsache, wie die Möglichkeit des Einwirkens der Genossenschaft, steht mit der Vorstellung der unbeschränkten Herrschaft des Eigenthums in Widerspruch. Eigenthum im römischen Sinne gab es erst nach der Berührung mit den Römern, aber auch nur als Ausnahme; denn die Beschränkungen durch die Genossenschaft und die Familie in Bezug auf das Erbrecht, sowie das Näherrecht galten fort.[84]) Erst mit der Zeit der leges barbarorum beginnt der römische Begriff weitere Gebiete zu erobern, aber vor der Rezeption ist er so wenig wie nachher ganz durchgedrungen. Es entsteht vielmehr eine der unerhörten Zersplitterung in örtlicher, personen- und sachenrechtlicher Hinsicht entsprechende Vermischung römischen und germanischen Rechts, aus der bald das eine, bald das andere siegreich hervorging, aus der aber auch jene auf einen Begriff nicht zurückführbaren Rechtsgebilde entstanden, welche jeder Bemühung, sie auf nur römische oder nur deutsche Rechtsvorstellungen zurückzuführen, spotten.[85]) Viel zur Verwirrung trug bei die Ausbildung des Feudalsystems und die Beherrschung der meisten persönlichen und sachlichen Beziehungen durch die von diesem System ausgeprägten Begriffe des Ober- und Untereigenthums.

Seit der Rezeption des römischen Rechts läßt sich der Einfluß des Eigenthumsbegriffs desselben auf das Rechtsleben wie auf die Praxis in Deutschland füglich nicht leugnen. Ebenso richtig ist, daß

[84]) Eichhorn a. a. O. Bd. 1 §§ 19, 57, 58; Beseler, Lehre von den Erbverträgen Th. 1, 1835, Th. 2 Bd. 1, 1837, Bd. 2, 1840, und die hier citirte Litteratur; Zöpfl a. a. O. S. 139. In der merovingischen Zeit begreift das Wort dominium nicht jenen privatrechtlichen Begriff der absoluten Herrschaft über eine körperliche Sache, wie das römische Recht, sondern politisches Herrschaftsrecht. Ludow. Pii Legg. Lomb. c. 20. Goldene Bulle c. 25 § 3. „dominus terrae" in der Const. Frid. II 1232.

[85]) Der Zustand des Eigenthums ist von der Gestaltung des öffentlichrechtlichen Lebens merkwürdig abhängig. Das Römerthum ging auf im Staate — absolutes Eigenthum; das mittelalterliche Germanenthum und Christenthum war dem Staate nicht geneigt. „Die Staaten des Mittelalters erscheinen als Friedensgenossenschaften, nicht straffe Einheitskörper mit absoluter Herrschaft" — dissolutes Eigenthum. Vgl. v. Kirchenheim, Einführung in das Verwaltungsrecht, 1885, S. 12.

dieser Begriff schon früher, als deutschrechtlicher, selbst in deutschen Rechtsbüchern (Sachsenspiegel II 44 § 3, Kleines Kaiser-Recht Kap. 40) auftritt. Es ist unzweifelhaft, daß zunächst aus dem Nebeneinander ein unerfreuliches Durcheinander der beiden Begriffe entstand, bis schließlich in der Rezeption der römische durchdrang.

Allein der deutsche war sozial, nicht individualistisch. Er berücksichtigte die Gesellschaftsinteressen naturaliter, nicht erst zwangsweise durch gesetzliche Beschränkungen. Man kann die Unterschiede der beiden Rechtsbegriffe etwa so fassen. Dem deutschen Eigenthume fehlt der abstrakte Charakter des römischen. Es wurde nicht als abstrakte Herrschaft, sondern als der Inbegriff aller an einer Sache möglichen Herrschaftsrechte angesehen. (S. Gierke: Das deutsche Genossenschaftsrecht Bd. 2 S. 138.) Es ist nicht individualistisch wie das römische, es beruht auf einem Systeme gegenseitiger Bedingtheit von Gemeinschaft und Sondereigenthum. Das Grundeigenthum war kein eigentliches Privatrecht, sondern zugleich öffentliches Recht, es blieb auch nach der Rezeption publizistischen Beschränkungen unterworfen. Das deutsche Eigenthum ist nicht absolut wie das römische, es hat seine Grenze am Interesse der Familie, der Nachbarn, des Staates. Dem deutschen Eigenthume fehlt der exklusive Charakter des römischen. Dieses duldet kein gleiches Recht an der Sache, sondern nur iura in re aliena. Das deutsche Recht faßt die dinglichen Rechte auf als verselbständigte, beschränktere Eigenthumsrechte. Ein absolut freies Eigen hat es im deutschen Rechte nie gegeben.[86]) Die Einzelheiten gehören in die Rechtsgeschichte und in die Geschichte des Eigenthums.[87]) Es kommt hier nur auf die Betonung der Thatsache an, daß das gesellschaftliche Prinzip des deutschen Eigenthums sowohl in der

[86]) Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht Bd. 2 S. 137—142.

[87]) Eichhorn a. a. O. Bd. 1 617, 620 ff., 657, 743, 749; K. A. Schmidt, Der prinzipielle Unterschied zwischen dem römischen und deutschen Rechte, 1853 (von Ihering gebührend in seinem Unwerthe charakterisirt); Wilmans, Die Rezeption des römischen Rechts und die soziale Frage, 1890; Arnold, Kultur- und Rechtsleben, 1865; Derselbe, Kultur und Recht der Römer, 1868, bes. Bd. 2 S. 99 ff., S. 171 im Buch 3, Erbrecht S. 398; Derselbe, Recht und Wirthschaft in geschichtlicher Ansicht, 1863; Lindwurm, Eigenthum und Menschheitsidee im Staate, 1878; Knies, Politische Oekonomie 1. Aufl. S. 130—147, 2. Aufl. S. 280 ff.; Schaeffle, System 3. Aufl. Bd. 2 S. 505 ff., 345, 384 ff.; Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 2. Aufl. 1894, S. 297; Stobbe, Handbuch des Privatrechts 3. Aufl. 2. Bd., 1896, über Eigenthum und die dortige Litteratur; Beseler, Privatrecht, 4. Aufl. 1885, Bd. 1 § 80 ff.

Markgenossenschaft als auch in den zahllosen Bildungen des Mittelalters in die Erscheinung trat und es seine soziale Natur immerfort bewies. Und jetzt, wo diese Eigenschaft des Eigenthumsbegriffs der Schätzung besonders werth erscheint, kommt das deutsche Eigenthum wieder zu Ansehen und Ehre. Weil das römische das nicht besitzt, was jenes lebenskräftig machte: das soziale Moment, muß es umgewandelt werden.

Sehen wir zu, auf welche Weise. Nach unserer Ansicht muß die Definition an Stelle der römischen wie folgt lauten:

> Eigenthümer ist, wer unter Beachtung der Rechte von Staat, Gesellschaft oder Dritter die oberste rechtlich gewährleistete Sachherrschaft ausübt.

Dieser Begriffsbestimmung liegen die folgenden Betrachtungen, die als das Resultat aller bisherigen Erörterungen zu erachten sind, zu Grunde.

I. Das Eigenthum ist nicht nur das Ergebniß der persönlichen Arbeit oder der auf einem befugten Willen beruhenden Thätigkeit. Es ist vielmehr unumgänglich und in der Natur der Sache begründet, daß außerdem die Gesellschaft als solche einen mitbildenden Faktor darstellt. Innerhalb der von ihr zugelassenen Grenzen entsteht erst das Eigenthum, nur in dieser Beschränkung kommt es zur rechtlichen Anerkennung, und innerhalb dieser Grenzpfähle allein kann es ausgeübt werden.

II. Diesen Grundsatz haben, soweit ersichtlich, sämmtliche Rechtssysteme zur Geltung gebracht. Das römische Recht, ausgehend von einem durch die Entwicklung des staatlichen und wirthschaftlichen Lebens gegebenen Standpunkte, hat den Begriff des absoluten, unbeschränkten und abstrakten Eigenthums ausgebildet. Es war aber durch jenen Grundsatz gezwungen, diesen Begriff prinzipwidrig durch seinem Wesen widersprechende Bestimmungen auf das äußerste zu schwächen. Der römisch-rechtliche Eigenthumsbegriff stimmt also nicht mit den römisch-rechtlichen Eigenthumsbeschränkungen, welche sich als gesellschaftliche Einflüsse auf das Eigenthum rechtliche Geltung verschafft haben.

III. Die auf dem römischen Rechte beruhenden Systeme, wie das gemeine, österreichische, französische, italienische, badische, ferner das sächsische und schweizerische Recht, sowie das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich stehen unter dem Banne der römisch-rechtlichen Begriffsbestimmung. Sie konstruiren alle das absolute, unbeschränkte Eigenthum und fügen dann die gesetzlichen Beschränkungen, als die Begriffsbestimmung regelwidrig aufhebende Normen, hinzu. Sie besitzen also sämmtlich noch nicht die Einsicht in die organische Natur des Eigenthums, welches nicht prinzipiell unbeschränkt, sondern — mit Rücksicht auf die Gesellschaft — prinzipiell beschränkt ist. Hieraus folgt für die erwähnten Rechte, daß sie einen allgemeinen Satz im Sinne des obigen Grundsatzes nicht aufstellen konnten. Zwar nehmen sie Rücksicht auf die Gesetze und theilweise auf die Rechte Dritter bei Ausübung des Eigenthums. Aber diese Auffassung ist eine mit der römisch-rechtlichen identische und ähnlich, wie bei dieser, stehen die Beschränkungen mit dem Begriff in unlöslichem Widerspruche. Und eine weitere Folge des Eigenthumsbegriffs der angeführten Rechte ist, daß sie eine Beschränkung des Eigenthums nur durch die eine solche ausdrücklich aussprechenden Gesetze gelten lassen. Der richtigen Ansicht nach kann aber jede Eigenthumsbeschränkung nur die eine ratio — die Berücksichtigung der gesellschaftlichen Interessen im weitesten Sinne — haben. Diese letzteren sind aber steter Wandlung unterworfen. Sie können sich mehren und vermindern, so daß die Grenzziehung zwischen Privateigenthum und Gesellschaft (Staat) eine in vielen Beziehungen schwankende ist. Hieraus folgt, daß nur ein allgemeiner, auf jener ratio beruhender Grundsatz eine richtige Abgrenzung ermöglicht und daß die in den Gesetzen enthaltenen Beschränkungen nur Ausflüsse desselben sein können. Sie können allenfalls als Beispiele gelten und sind insofern immerhin von Bedeutung. In den obigen Rechten gelten sie jedoch nicht als solche, sondern als die Tabelle, das Schema, welches alle Einschränkungen des Eigenthums enthält. Nach unserer Ansicht ist (wie es in der Definition heißt) mit den Worten „unter Wahrung der Rechte von Staat, Gesellschaft oder Dritter" eine jener ratio entsprechende Formulirung gefunden. Aus ihr folgt:

A. Die Eigenthumsbeschränkungen kommen überall zur Geltung, wo eine Beachtung der Rechte der Gesellschaft oder Dritter von Seiten des Eigenthümers bei Ausübung seines Eigenthumsrechts stattfinden soll. Es ist daher gleichgültig, ob eine konkrete Beschränkung im Gesetze enthalten ist; in allen Fällen der Nichtachtung der Rechte Dritter oder der Gesellschaft muß sie durch richterliches oder polizeiliches Befinden aus dem allgemeinen Grunde der Beschränkungen heraus ausgesprochen werden. Gerade weil die gesellschaftlichen Interessen schwanken und wechseln, weil das innerhalb dieser sich bewegende Eigenthum zu verschiedenen Zeiten, Orten, politischen und wirthschaftlichen Verhält-

nissen eine jeweilig veränderte Beziehung hat, muß, so meinen wir, dieser unumstößlichen Thatsache Rechnung getragen und eine sich den verschiedenen Umständen anpassende, nicht auf eine Aufzählung der Einzelbeschränkungen verweisende, sondern alle nur möglichen Fälle umfassende Definition gefunden werden. Es ist selbstverständlich, daß ihre Anwendung im konkreten Falle nur durch Organe des Staates zu erfolgen hat.

B. In den Worten unserer Definition und in dem Worte „Staat" ist ein Gesichtspunkt geltend gemacht, welcher in sämmtlichen Gesetzgebungen, außer vielleicht dem preußischen Allg. Landrecht unberücksichtigt geblieben ist. Es ist dies der Gesichtspunkt, daß die verwaltende Thätigkeit des Staates, welche innerhalb der Eigenthumsordnung ihre Wirksamkeit ausübt, das Eigenthum seines Inhalts immer mehr entleert hat. „An die Stelle der Willkür, mit welcher vormals der Eigenthümer über die Sache verfügte, trat überall die Aufsicht und die Mitwirkung des Staates." . . . „Längst ist der Kulturstaat in Folge der Entwicklung des öffentlichen Rechts aus einem uneigennützigen Freunde und Beschützer zu einem unbequemen Genossen des Eigenthümers geworden, der in hochfahrendem Tone Mitherrschaft und Mitbenutzung heischt" (Menger). Es handelt sich also hier um die Betonung der Thatsache, daß das Eigenthum aufgehört hat, ein rein privatrechtliches Verhältniß zu sein. Es gehört insofern dem öffentlichen Rechte an, als dieses Beschränkungen kraft seiner autoritativen Natur auferlegt, indem es die innere Begründung hierzu aus dem vielerwähnten Grundsatze herniminmt.[88]) Jedes Mal, wenn die Interessen des Staates und der Gesellschaft durch die Ausübung des Privateigenthums verletzt werden, tritt der erstere unbedingt ein, und zwar nicht als eine dem Eigenthümer gleichstehende, sondern über ihm stehende Persönlichkeit, kurz als souveräne Macht. Und diese schon im Begriffe des Eigenthums enthaltene Befugniß übt der Staat aus durch die Organe seiner Verwaltung, in unserem Falle durch die Polizei.

Was die Rechte Dritter anbetrifft, so ist die Geltendmachung der ebenfalls schon im Begriffe enthaltenen Eigenthumsbeschränkungen zunächst Sache der in ihren berechtigten Interessen Verletzten. Wo aber, wie bei der Frage der Erhaltung des Eigenthums in einem dem öffentlichen Rechte entsprechenden Zustande, das Einzel- (Nachbar-)

[88]) Pfaff und Hofmann, Kommentar zum österr. bürgerlichen Gesetzbuche Bd. 1 S. 120; Rösler, Das soziale Verwaltungsrecht 1. Abth., 1872, §§ 120, 121—125, 185 und dortige Litteratur.

und Gemeininteresse zusammentrifft, ist auch der Staat einzuschreiten befugt.

IV. Deshalb war es auch geboten, in der Definition neben Rechten der Gesellschaft von solchen des Staates zu reden. Das Recht des Staates fällt zwar mit dem der Gesellschaft häufig zusammen, aber nicht immer. Auch geht das Recht des Staates weiter als das der Gesellschaft, entsprechend seiner doppelten Stellung, von der wiederholt die Rede war. Nur der Staat ist ferner souverän, nur er im Besitze der durch seine Verwaltung in Bewegung zu setzenden Mittel. Beide — Staat und Gesellschaft — können gleichzeitig verletzt werden, aber nur jener führt den Eingriff in das Eigenthum im Wege der Verwaltung herbei. Würden wir den Staat in der Definition nicht erwähnen, so wäre der verwaltungsrechtliche Standpunkt vernachlässigt; würden wir die Gesellschaftsrechte nicht anführen, so fehlte das sichtbarste Kollisionsverhältniß zwischen dem Einzeleigenthume und der organisirten Summe der Einzeleigenthümer.

V. Wir hatten gesehen, daß das römische Recht zu seiner Definition gekommen ist unter dem Einflusse der staatlichen und wirthschaftlichen Verhältnisse des Staates. Aber die Bedingungen, aus denen der römische Begriff zu einem individualistischen erwachsen mußte, bestehen nicht mehr. Die Arbeit als Produktionsfaktor ist seither zur Ehre gebracht; aus der Natural- ist die Geldwirthschaft, aus der Hausarbeit vorwiegend Außen- und Fabrikarbeit geworden. Der Verkehr hat sich in ungeheueren Dimensionen entwickelt. Die gesteigerte Arbeitstheilung ist als ein neues Element des Wirthschaftslebens hinzugekommen, die Besitzverhältnisse haben sich in Stadt und Land auf das Erheblichste verschoben, das Verhältniß zwischen Arbeit und Kapital verschärft sich zusehends, Handel und Kreditwirthschaft verwandelten die sozialen Machtverhältnisse durchaus. Und die Grundlage aller Rechtsordnung, das Eigenthum, soll den Anschauungen der für die damaligen Verhältnisse zweckmäßigen Satzungen der klassischen römischen Jurisprudenz unterworfen bleiben?

Ein soziales Eigenthum! Es ist keine neue und keine umstürzende Vorstellung. Sie ist vielmehr alt, aber nie ist in dem Grade wie heute, ein so brennendes Bedürfniß nach ihr vorhanden gewesen; sie gewährleistet vielmehr am sichersten eine friedliche Evolution der Verhältnisse. Das Gesetz der Anpassung gilt auch hier. Eine dem sozialen Gefühl und Bedürfniß entsprechende, zu Gunsten der Allgemeinheit erfolgende Beschränkung des Eigenthums mildert sicherlich eine große Anzahl der

jente die verschiedenen Volksklassen beherrschenden Gegensätze. Es bedarf, wie wir wiederholt betonen, einer völligen Umgestaltung des Eigenthumsbegriffs, indem ihm die Natur des Unbeschränkten, Absoluten und Exklusiven genommen werde; auch dem logischen Begriffe nach. Denn es ist, wie Adolf Wagner treffend bemerkt, auch die den Eigenthümer beherrschende Auffassung von einer ausschließlichen Herrschaft bedeutungsvoll für das tägliche Leben. Sie ist von Erheblichkeit für die Auffassung der sozialen Pflichten, deren Erfüllung nicht als eine Behinderung der Persönlichkeit, sondern als eine selbstverständliche Voraussetzung der Ausübung der Rechte anzusehen ist. So war es im deutschen Rechte, so muß es wieder werden.

Und wer sonst, als der Staat, ist in der Lage, diese sozialen Pflichten des Eigenthums zu bestimmen, ihre Ausübung zu überwachen und zu erfordern? Das ist das so wesentliche, öffentlich-rechtliche Element, welches dem Eigenthume ja von jeher inne wohnte, aber nie so, wie heutzutage, zur Geltung kommen muß. Die Verbindung dieses auf das Verwaltungsrecht hinweisenden Gesichtspunktes mit dem rein privatrechtlichen ist in unserer Definition erstrebt worden.

VI. Die Herrschaft des Eigenthümers ist also keine ausschließliche, aber dennoch die oberste über die Sachgüter. Hierin liegt eine feste juristische Begrenzung. Oberste Herrschaft, daraus folgt, daß jede anders geartete ihr nachsteht, so der Besitz, der nicht die qualitativ oberste Herrschaft darstellt. Oberste Herrschaft: jeder Andere ist während der Dauer derselben von der Verfügung über die Sache ausgeschlossen.

„Rechtlich gewährleistet" ist diese Herrschaft. Dem durch Arbeit oder durch den befugten Willen hergestellten Eigenthumsverhältnisse zieht das Recht (die Gesellschaft) durch seine Autorität gesicherten Schutz.

Unsere juristische Definition deckt sich auch mit der rechtsphilosophischen. Hier wie dort sind die Merkmale dieselben, nur die Ausprägung des Gedankens ist mit Rücksicht auf den verschiedenen Zweck verschieden. Beide suchen einer nothwendigen Umänderung des bestehenden civilrechtlichen Eigenthumsbegriffs zu dienen, in der festen Ueberzeugung, daß sich der krasse Individualitätsstandpunkt überlebt hat und einer dem deutschrechtlichen Begriffe entsprechenden sozialen Auffassung die Zukunft gehört.

Dritter Theil.

Die Geltung des Satzes nach preußischem Rechte und seine Tragweite.

§ 7.

Die Geltung des Satzes.

Es kommt in dem Folgenden nunmehr darauf an, die Geltung des Satzes, daß der Eigenthümer die Pflicht zur polizeimäßigen Erhaltung seines Eigenthums habe, nach dem positiven preußischen Rechte sowie die Tragweite desselben zu untersuchen. Der Inhalt dieses Theiles der Abhandlung ist durch die vorhergehenden Untersuchungen zum Theil antizipirt worden und aus jenen zu ergänzen. Es ist aber festzuhalten, daß, während es sich dort um Beschränkungen überhaupt, hier in erster Reihe, wenn auch nicht ausschließlich um eine dem Eigenthümer einer unbeweglichen Sache obliegende Pflicht zur polizeimäßigen Erhaltung derselben handelt. Ferner werden hier nur die Fälle zur Sprache kommen, in denen eine Beschränkung des Eigenthums ohne Entschädigung stattfindet. Den Grund einer solchen Beschränkung haben wir darin gefunden, daß thatsächlich nur eine Verweisung des Eigenthümers in seine natürlichen Grenzen, nicht eine Verkürzung seiner — durch die Gesellschaft immer in ihrer vollen Entfaltung behinderten — Rechte vorliegt.

Dem Prinzipe der Nichtentschädigung steht Art. 9 der Verfassungs-Urkunde nicht entgegen. Er bestimmt, daß das Eigenthum unverletzlich ist und nur aus Gründen des öffentlichen Wohles gegen Entschädigung nach Maßgabe des Gesetzes beschränkt werden kann. Er setzt also eine Beschränkung voraus, die sich als Eingriff in eine als abgeschlossen gedachte Machtsphäre, als eine von außen her kommende Verletzung eines Rechtsverhältnisses darstellt. Nach alledem, was wir oben ausgeführt haben, kann hiervon keine Rede sein. „Das Eigenthum ist unverletzlich." Aber was Eigenthum sei, wie weit seine Grenzen gezogen sind, wie es sich zu den es umgebenden gesellschaftlichen Mächten zu verhalten hat, ist eine weder in der Verfassungsurkunde noch in einem sonstigen Gesetze geregelte Frage.[89])

Ebensowenig steht § 75 Einleitung zum A. L.R. entgegen, wenn er bestimmt: „Dagegen ist der Staat denjenigen, welcher seine besonderen Rechte und Vortheile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern

[89]) Anders Biermann a. a. O. S. 121. Vgl. oben S. 23 Anm. 31.

geneigt ist, zu entschädigen gehalten." Das Gewicht ist hier auf „besondere Rechte und Vortheile" zu legen. Wenn der Eigenthümer in die gesetzlichen Schranken seines Rechts zurückgewiesen wird, kann von Aufopferung besonderer Rechte und Vortheile nicht die Rede sein.[90]) Auch das Reichsgericht[91]) nimmt an, daß keine Entschädigung zu leisten ist, wo die Einwirkung auf das Privateigenthum lediglich in Anwendung gesetzlicher Bestimmungen geschieht.

Anders verhält es sich natürlich mit der Frage der Entschädigung, wenn die Polizei das Eigenthum über die Grenze des Gesetzes hinaus beschränkt, sei es, daß sie hierzu z. B. bei Geltendmachung des Staatsnothrechts berechtigt ist, sei es, daß sie in rechtswidriger Weise vorgeht. Allein diese Fälle sind nicht Gegenstand unserer Betrachtung.[92])

Wir haben gesehen, daß das Allg. Landrecht den Begriff des Eigenthums prinzipiell ebenso wie das gemeine Recht erfaßt hat.[93]) Es ist auch nach preußischem Landrechte das Eigenthum dasjenige Rechtsverhältniß, nach welchem die Sache substanziell und total der Herrschaft der Person unterworfen ist. Es ist ausschließlich, frei und unbeschränkt.[94]) Dieser allgemeine Grundsatz findet jedoch seine Ergänzung in den §§ 33, 34 Th. I Tit. 8 A. L.R., wo der Staat als berechtigt gilt, der dem Gemeinwohle widersprechenden Benutzung, Zerstörung oder Vernichtung einer Sache entgegenzutreten. Diese beiden Grundsätze, aus deren organischer Verflechtung erst der richtige preußischrechtliche Eigenthumsbegriff entsteht,[95]) ergeben schon an sich die Möglichkeit, die Pflicht des Eigenthümers zur polizeimäßigen Erhaltung seines Eigenthums als nach preußischem positivem Rechte geltend zu bejahen. Der Staat wird in den Fällen der §§ 33, 34 a. a. O. thätig als Souverän. Diese seine Thätigkeit ist eine verwaltende in weitestem Sinne des Wortes. Er trifft hierbei diejenigen Anstalten, welche dienen „zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publiko oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr". Dies ist aber nach § 10 Th. II Tit. 17

[90]) Siehe Biermann a. a. O. S. 184.

[91]) Entsch. vom 11. Juni 1887 (Verw.-Blatt Bd. 9 S. 463) vom 14. Juni 1890 (J.M.Bl. Bd. 91 S. 3). Vgl. auch unten Anm. 97 S. 64.

[92]) Biermann a. a. O. S. 186—204; Anschütz, Verwaltungsarchiv Bd. 5 S. 1 ff. und Otto Mayer, Verwaltungsrecht §§ 53—54 (über die Entschädigungsfrage).

[93]) Siehe oben S. 50.

[94]) Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht 6. Aufl. Bd. 3 S. 133 f.

[95]) Vgl. oben S. 50.

A. L.R. das Amt der Polizei. Hierauf beruhend bestimmt das Gesetz vom 11. März 1850 (ebenso wie die nach seinem Vorbilde für die neuen Provinzen „über die Polizeiverwaltung" ergangenen Gesetze und Verordnungen) im § 6 als zu den Gegenständen der ortspolizeilichen Vorschriften gehörig, außer den zunächst hervorgehobenen Spezialmaterien, in litt i. „alles andere, was im besonderen Interesse der Gemeinde und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden muß."

Aber nicht bloß durch die Verbindung der §§ 33, 34 Th. I Tit. 8 mit § 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. und § 6 litt. i des Gesetzes von 1850 ergiebt sich die erwähnte Pflicht des Eigenthümers. Das Allg. Landrecht erachtet hiervon abgesehen diejenigen Schranken des Eigenthums als maßgebend, welche in den Gesetzen des Staates ausdrücklich vorgeschrieben werden. So bestimmt es der § 26 Th. I Tit. 8. Die Grenze des polizeilichen Eingreifens bildet daher die von diesen Gesetzen gezogene Schranke.

Zunächst, und das ist für die Tragweite der Geltung des Satzes von der Pflicht des Eigenthümers von größter Erheblichkeit: zu den „Gesetzen" des § 26 a. a. O. gehören auch die Verwaltungs-(Polizei-)Gesetze. Die Thätigkeit der Polizei wird aber durch die Zweckmäßigkeit geregelt, das Polizeigesetz hat also eine seine Anwendung wesentlich beeinflussende selbständige Grundlage in der Zweckmäßigkeit. Diese führt, immer auf der Grundlage des Polizeigesetzes, zu Polizeiverordnungen und Verfügungen. Wenn also aus dem Polizeigesetze die Verpflichtung des Eigenthümers folgt, so auch aus den Verordnungen und Verfügungen, immer deren Rechtmäßigkeit vorausgesetzt. So erst ist der Staat in der Lage, die Herstellung eines dem Gemeininteresse entsprechenden Zustandes zu bewirken.

Abgesehen erstens von den §§ 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. und 6 litt. i des Gesetzes vom 11. März 1850, welche die öffentlichrechtliche Pflicht des Eigenthümers im allgemeinen feststellen und den Standpunkt des öffentlichen Rechts naturgemäß betonen, kommen dann zweitens Gesetzesbestimmungen in Betracht, die privatrechtlicher Natur sind und zwar von der Unbeschränktheit des Privateigenthums ausgehen, die aber aus praktischen Gründen (Interessen des Gemeinwohls) den staatlichen, polizeilichen Einfluß ausnahmsweise speziell konstruiren und jenen Satz zur Geltung bringen, wie z. B. die im Th. I Tit. 8 A. L.R. enthaltenen gesetzlichen Beschränkungen. Hierzu treten drittens jene die Pflicht des Eigenthümers aussprechenden, im § 26 Th. 1 Tit. 8 A. L.R. vorgesehenen Gesetze, die nicht, wie die Polizeigesetze, die Pflicht als eine allgemeine

ansehen, die vielmehr seine öffentlichrechtlichen Pflichten anderweit regeln, so daß die letzteren in diesen speziellen Rechtsnormen ihre rechtliche Schranke finden, z. B. im Baufluchtlinien-, im Wasser-, Forst- und Gewerberecht. Es ergiebt sich hiernach eine allgemeine und eine spezielle Pflicht des Eigenthümers, eine allgemeine und spezielle Berechtigung der Polizei. Jedoch nur die erste kommt, wie wir gleich sehen werden, für uns in Betracht.[96])

Die Polizeigesetze, welche unseres Erachtens auf Grund der §§ 33, 34 Th. I Tit. 8 A. L.R. („der Staat ist berechtigt", „der Staat kann befehlen") die hier fragliche Pflicht des Eigenthümers allgemein aussprechen, sind die erwähnten §§ 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. und 6 litt. i des Gesetzes vom 11. März 1850. Wenn daher die Polizei in Anwendung derselben gegen den Eigenthümer vorgeht, so liegt kein Eingriff in die nach Art. 9 der Verfassungsurkunde für den preußischen Staat als unverletzlich bezeichneten Rechte des Eigenthümers vor.[97])

Die Anwendungsfälle des Satzes sind so mannigfaltig, wie die Verhältnisse des Eigenthümers zur Gesammtheit nur sein können. Jede Verwaltungsthätigkeit bewegt sich innerhalb der gesetzlichen Grenzen, mag sie durch Verfügungen oder Verordnungen wirksam werden, wenn und soweit sie sich auf jene Paragraphen stützt. Immerhin ist schon

[96]) Die dritte Gruppe hat Biermann (S. 122) gar nicht berücksichtigt. Er nimmt auch sonst eine von der unsrigen abweichende Eintheilung der Einschränkungen des Eigenthümers vor. Er unterscheidet einmal die unmittelbaren Beschränkungen, ohne zu sagen, was er unter diesen versteht; er bemerkt nur: „Solche enthält namentlich der 8. Titel" (des A. L.R.). Sodann nennt er mittelbare Einschränkungen. Darunter versteht er „solche, die sich nicht speziell auf das Eigenthum beziehen, vielmehr einen größeren Kreis von Rechten treffen und nur in diesem auch das Eigenthum." Dieser zu allgemein und etwas mystisch gefaßte Ausspruch wird nicht klarer durch den Zusatz: „Dahin aber sind auch diejenigen Bestimmungen zu zählen, welche Rechte der Polizei normiren". Wahrscheinlich sollen die mittelbaren Beschränkungen denen unserer ersten Gruppe, die unmittelbaren denen unserer zweiten Gruppe entsprechen.

[97]) Dieser Grundsatz ist in Theorie und Praxis vielfach ausgesprochen. Vgl. Arndt in Hirth's Annalen 1886 S. 315; Förstemann a. a. O. S. 454 f.; Schwartz, Kommentar zur preuß. V.U., 1895, S. 70; Rosin a. a. O. 2. Aufl. S. 143. Ferner: Entsch. d. O.V.G. Bd. 11 S. 367, Bd. 8 S. 329, Bd. 13 S. 314, Bd. 19 S. 372, Bd. 21 S. 413 f., Bd. 23 S. 351, Bd. 24 S. 399, Bd. 25 S. 410, Bd. 11 S. 315; Entsch. des Kammerg. Bd. 3 S. 301, 342, Bd. 4 S. 307, Bd. 6 S. 319, Bd. 8 S. 239, Bd. 9 S. 245, 260, Bd. 10 S. 166. Endlich Entsch. des R.G. Bd. 9 S. 205 und R.G. vom 15. März 1884 in Gruchot's Beiträgen 1884 Beilageheft S. 975; vom 12. November 1887 Bd. 19 S. 355, in Strafs. vom 19. April 1881 Bd. 4 S. 106. (Vgl. S. 62.)

in einer großen Reihe von Einzelfällen die aus ihnen fließende Befugniß der Polizei speziell fixirt. Die wichtigsten Anwendungen mögen hier Platz finden. Auf Vollständigkeit ist es keineswegs abgesehen.

Bezüglich der Baufreiheit[98]) ist durch den Bankonsens eine Schranke gezogen. Das Recht zur freien Verfügung über das Eigenthum begreift an sich auch die unbeschränkte Befugniß zum Bauen in sich. Nur insoweit als das positive Gesetz oder die in solchem zugelassenen polizeilichen Bestimmungen Schranken ziehen, tritt jene Befugniß zurück. (Entsch. d. O.V.G. Bd. 2 S. 351 vom 30. April 1877.)[99])

Auf Grund des § 10 II 17 A. L.R. sind die Polizeibehörden befugt, die Beseitigung einer für das Publikum gesundheitsschädlichen Anhäufung von Unrath auf einem Grundstücke von dem Eigenthümer des letzteren zu verlangen, gleichviel ob denselben hinsichtlich der Anhäufung des Unraths ein Verschulden trifft oder nicht (Entsch. d. O.V.G. vom 16. Juni 1877).

Durch Polizeiverordnung kann vorgeschrieben werden, daß die Hecken an Kommunalwegen von den Privateigenthümern alljährlich vor dem 1. April geschoren werden müssen und nicht über 1,30 m. hoch sein dürfen (Erk. d. O.Trib. vom 10. Januar 1878, V.M.Bl. S. 54).

Der Eigenthümer von Bienenständen kann angehalten werden, dieselben aus der Nähe von Straßen, wo die Bienen durch ihr Schwärmen dem Publikum oder einem Theile desselben gefährlich sind, zu entfernen (Entsch. d. O.V.G. vom 18. November 1878, M.Bl. 1879 S. 7).

Die Polizeibehörden sind befugt, Polizeiverordnungen wegen der Anlegung und Beschaffenheit der Bürgersteige zu erlassen (Entsch. d. O.V.G. vom 15. Januar 1879 Bd. 5 S. 441).

In der Entscheidung des O.V.G. vom 22. April 1880 Bd. 5 S. 318 ist die Erhaltungspflicht des Eigenthümers ausdrücklich auf die §§ 36 bis 66 Th. I Tit. 8 und § 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. gestützt.

[98]) Vgl. § 65 I 8 A. L.R., ferner Bruch in der Deutsch. Bauztg. Bd. 5 S. 339. Dagegen Bornhak, Preuß. Staatsrecht Bd. 3 § 174 S. 220.

[99]) Der Bau darf keine Verunstaltung des Straßenbildes herbeiführen. Entsch. des O.V.G. vom 20. Mai 1891 (Verw.-Blatt Bd. 12 S. 519) und vom 24. Oktober 1881 (Verw.-Blatt Bd. 3 S. 44). Zu beachten bleibt, daß die Polizeivorschriften über Errichtung von Gebäuden (Biermann a. a. O. S. 127 ff.) nicht hierher gehören, weil wir uns hier nur mit der Frage der Erhaltung eines bereits bestehenden Zustandes befassen. Die Reparatur von Grundeigenthum kommt aber hier natürlich in Frage.

Nach § 3 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 sind die Kosten der öffentlichen Polizeiverwaltung von den Gemeinden zu bestreiten, aber nur, wenn kein Dritter vorhanden ist, welcher zur Ausführung des Erforderlichen auf seine Kosten angehalten werden kann. Nach der Entscheidung des O.V.G. vom 10. November 1880 — Bd. 7 S. 348 — ergiebt sich ein solcher Dritter aus der jedem Eigenthümer obliegenden Pflicht, sein Grundstück in einem solchen Zustande zu erhalten bezw. dasselbe so umzugestalten, daß polizeilich zu schützende Interessen nicht beeinträchtigt oder gefährdet werden, und nicht minder erscheint die Polizeibehörde berechtigt, den jeweiligen Eigenthümer eines Grundstücks, dessen Beschaffenheit das Publikum oder den Einzelnen mit Gefahr bedroht oder sonst einen polizeilich unzulässigen Zustand aufweist, deshalb, weil er Eigenthümer des Grundstücks ist, zur Abstellung der vorhandenen Mängel anzuhalten. „Das Recht und die Pflicht der Polizeibehörde, dem unveränderten Fortbestande eines Grundstücks, welches etwa durch seine Feuergefährlichkeit oder durch die Baufälligkeit eines darauf befindlichen Hauses oder durch seine sonstige Beschaffenheit das Publikum mit Gefahr bedroht, in dieser das Gemeinwohl schädigenden Verfassung mit zweckdienlichen Maßregeln entgegen zu treten, folgen aus den Bestimmungen des § 10 II 17 A.L.R."

Eine Entscheidung, welche eine Polizeiverordnung des Berliner Polizeipräsidiums, betreffend die Entfernung der Ofenklappen in Wohn- und Schlafräumen, zum Gegenstande hat, hat die Befugniß der Polizei zu solcher Verordnung anerkannt mit der Begründung, daß eine im Interesse der öffentlichen Ordnung zum Schutze des Lebens und der Gesundheit der Staatsangehörigen unter Beobachtung des Gesetzes vom 11. März 1850 erlassene Polizeiverfügung, auch wenn sie Beschränkungen der Ausübung des Eigenthums enthält, deshalb noch nicht gegen die Bestimmungen der Verfassungsurkunde, insbesondere den Art. 9 derselben verstoße (Entsch. des O.V.G. vom 7. und 10. November 1881 Bd. 3 S. 340 und 341). Auch nach der Entscheidung des O.V.G. vom 5. Dezember 1881 Bd. 8 S. 327 kann die Polizei durch Polizeiverordnung die Einrichtung oder Beibehaltung von Ofen-Verschlußvorrichtungen verbieten. Ebenso Urtheil des R.G. vom 19. April 1881 Entsch. in Strafsachen Bd. 4 S. 106.

Die Polizeibehörde ist befugt, je nach den Umständen die Anlegung von straßenseitigen Ausgängen entweder für bestimmte Strecken öffentlicher Straßen oder für bestimmte Arten von Gebäuden ganz zu verbieten, sofern dies durch die Rücksicht auf das ihrer Fürsorge anvertraute Gemeinwohl erfordert wird. In der Entscheidung des O.V.G., welche diesen Grundsatz enthält, handelte es sich um das Verbot eines Ausganges, durch den der davor liegende Marktverkehr schwer beeinträchtigt worden wäre (Entsch. vom 9. Mai 1881 Bd. 8 S. 290).

Nach der Entscheidung des O.V.G. vom 28. November 1883 Bd. 10 S. 178 ff. besteht für jeden Eigenthümer allgemein die Pflicht, sein Grundstück in einem solchen Zustande zu erhalten bezw. dasselbe so umzugestalten, daß durch dessen Beschaffenheit polizeilich zu schützende Interessen nicht beeinträchtigt werden. Es handelte sich um die Frage, ob die Eigenthümer der Ufer von Privatflüssen als solche verpflichtet sind, die zum Schutze angrenzend öffentlicher Wege erforderlichen Uferbauten auf ihre Kosten auszuführen.

Eine Polizeiverordnung, welche die Hauseigenthümer verpflichtet, zum Anschlusse an die öffentliche Kanalisation die nöthigen Entwässerungsanlagen auf eigene Kosten herzustellen, siehe in der Entscheidung des O.V.G. vom 5. Juni 1884 Verw.-Blatt Bd. 5 S. 326.[100])

Die Räumung eines Gefahr drohenden Hauses kann dem Eigenthümer nicht nur für sich, sondern auch für seine Miether aufgegeben werden (Entsch. vom 6. November 1884).

Die Polizeibehörde hat das Recht, zur Zeit einer Ueberschwemmung einen gesperrten Privatweg gewaltsam öffnen zu lassen, weil ohne dessen Zuhülfenahme der Fahrverkehr resp. die Einbringung der Feldfrüchte der benachbarten Grundbesitzer nicht ausführbar war (Entsch. des O.V.G. vom 1. April 1885).[101])

Die Entscheidung des O.V.G. vom 8. April 1885 Bd. 12 S. 397 erachtet die Beschränkung des Eigenthümers für berechtigt, die in dem polizeilichen Verbote liegt, einen Privatweg gegen Benutzung Anderer zu sperren, wenn durch Ueberschwemmung der öffentlichen Wege die drohende Gefahr des Ernteverlustes bestand.

Die Polizeibehörden sind unter Umständen befugt, eine Gemeinde zur Herstellung von Bedürfnißanstalten für das auf öffentlichen Straßen und Plätzen verkehrende Publikum anzuhalten (Entsch. des O.V.G. vom 3. Juni 1885 Bd. 12 S. 387).

---

[100]) Auch bei Parey-Wiedemann, Rechtsgrundsätze des Kgl. Oberverwaltungsgerichts, 2. Reihe, gesammelt aus denjenigen Entscheidungen, welche in der von den Mitgliedern des O.V.G. herausgegebenen Sammlung nicht veröffentlicht sind, S. 70.

[101]) Illing, Handbuch für preuß. Verwaltungsbeamte, 1892, Bd. 1 S. 350.

In der Entscheidung des O.V.G. vom 14. September 1885 heißt es: „Die bestehende öffentlichrechtliche Verpflichtung des Grundstücksbesitzers, sein Eigenthum jederzeit und dauernd in einem mit dem Gemeinwohle verträglichen Zustande zu erhalten, wird zunächst in ihrem objektiven Bestande keinesfalls dadurch berührt, daß es dem Besitzer möglich geworden ist, im Wege des Vertrages oder sonst sich das Eigenthum Dritter dienstbar zu machen und so eine Erleichterung der ihm obliegenden Lasten zu erreichen. Der Behörde gegenüber hat der Eigenthümer allein für die allzeitige und ungesäumte Erfüllung seiner Verpflichtungen einzustehen. Der Einwand, daß ihm gegenüber ein Dritter zu Handlungen oder Unterlassungen verpflichtet sei, durch welche etwaigen Anforderungen an ihn genügt wird, begründet aber auch weiter, wenn jener Dritte seinen vermeintlichen Obliegenheiten nicht nachkommt, weder für den Eigenthümer einen Anspruch, überhaupt oder auch nur vorläufig für seine Person von Erfüllung seiner öffentlichrechtlichen Verbindlichkeiten freigelassen zu werden, noch für die polizeiliche Behörde ein Recht, statt auf Erfüllung dieser Verbindlichkeit durch den Eigenthümer zu dringen, mit ihren Rechtsmitteln für dessen bestrittene Privatrechte gegen den widerstrebenden Dritten, sei es auch nur einstweilen und solange einzutreten, bis der Eigenthümer einen vollstreckbaren Ausspruch des Civilrichters erlangt hat" (Entsch. Bd. 12 S. 311).

Die Entscheidung des O.V.G. vom 19. September 1885 — Bd. 12 S. 390 — spricht die Befugniß der Polizeibehörde aus, von den Eigenthümern bewohnter Häuser die Beleuchtung der Treppen und Flure zur Fernhaltung von Gefahren für Leib und Gesundheit der auf denselben verkehrenden Personen bei mangelndem Tageslichte zu fordern.

Die von einer Polizeibehörde erlassene Verordnung, welche vorschreibt, daß mit Eintritt der Dunkelheit in sämmtlichen bewohnten Gebäuden, sofern dieselben nicht von dieser Tageszeit ab gegen die Straße dauernd abgeschlossen gehalten werden, die zu den Wohnungen führenden Räume, also den Hausflur, die Treppen und die Korridore, bis 10 Uhr Abends mit hinreichender Beleuchtung zu versehen, ist rechtsverbindlich (Erk. vom 28. Januar 1886 Entsch. des K.G. Bd. 6 S. 317).

Die Polizeibehörde kann einem Grundeigenthümer verbieten, zum Schutze seines Eigenthums einen Stacheldrahtzaun in unmittelbarer Nähe der Grenze des neben dem betreffenden Grundstücke liegenden öffentlichen Weges zu errichten (Entsch. d. O.V.G. vom 21. April 1886 Bd. 13 S. 420).

Die Entscheidung des O.V.G. vom 24. Juni 1886 Bd. 13 S. 323 ff. besagt: „Steht jemandem das ausschließliche Eigenthum an einem Privatflusse zu, so liegt ihm in den Grenzen seines Eigenthums die gesetzliche Pflicht zur Räumung des Flusses auch da ob, wo er nicht zugleich Uferbesitzer ist."

Eine polizeilich abzuwehrende Gefährdung der Gesundheit liegt vor bei Verunreinigung der Luft durch Dämpfe einer gewerblichen Anlage (Entsch. des O.V.G. vom 25. Oktober 1886 Bd. 14 S. 323).

Gegenüber einer Polizeiverordnung, welche die Abführung des Schmutzwassers durch Anlagen unter Tage fordert, kann sich ein Grundbesitzer nicht darauf berufen, daß er durch Ersitzung das Recht erworben habe, das Wasser über ein Nachbargrundstück abfließen zu lassen (Erk. des K.G. vom 23. Mai 1887 Bd. 7 S. 281).

Das Reskript vom 4. November 1887 (M.Bl. S. 246) schreibt die Anlegung von Spülabtritten und die Abführung von Schmutzstoffen auf bewohnten Grundstücken mit Fug vor.

Die Polizeibehörde ist befugt, gegen solche Häutelager einzuschreiten, welche gesundheitsschädliche Wirkungen auf die Nachbarschaft oder das Publikum überhaupt ausüben (Reskr. vom 10. November 1887 M.Bl. S. 272).

Eine Polizeiverordnung, welche die Befugniß zur Errichtung und Ausbesserung von Zäunen an Gemeindewegen von der vorherigen Bestimmung der Richtungslinie durch die Polizeibehörde abhängig macht, ist rechtsgültig (Entsch. des K.G. vom 10. April 1888 Bd. 8 S. 201).

Der Hauseigenthümer haftet der Polizeibehörde gegenüber im allgemeinen auch für die im Hause vorgehenden polizeiwidrigen Handlungen Seitens dritter Personen, insbesondere seiner Miether (Entsch. des O.V.G. vom 21. April 1888 M.Bl. S. 180).

Es besteht eine Pflicht des Eigenthümers auch unbebauter Grundstücke zur Reinigung angrenzender Straßentheile (Erk. des K.G. vom 21. Februar 1889, Bd. 9 S. 244).

Die Entscheidung des O.V.G. vom 21. Oktober 1889 — Bd. 18 S. 308 ff. — erkennt an die Gültigkeit eines Verbots und einer Beschränkung polizeiwidriger Anlagen mit Rücksicht auf die Oertlichkeit.

Die Entscheidung des O.V.G. vom 23. November 1889 — Bd. 18 S. 411 — spricht die Beleuchtungspflicht des Eigenthümers aus. Vgl. auch Entsch. vom 5. Dezember 1881 Bd. 8 S. 327, vom 28. November 1883 Bd. 10 S. 178, vom 14. September 1885 Bd. 12 S. 306 und vom 29. April 1886 Bd. 13 S. 327.

Die polizeilich gebotene Beleuchtung nicht öffentlicher, jedoch dem Publikum freigegebener und entsprechend benutzter Wege liegt im allgemeinen dem Eigenthümer ob, dafür aber, daß auch die etwa erforderliche Bewachung daselbst stattfinde, haftet der Eigenthümer an sich nicht (Entsch. des O.V.G. Bd. 18 S. 414).

Eine Verordnung, welche den Hausbewohnern den Wasserbedarf zum Gebrauche und bei Brandfällen insbesondere sichern soll, bewegt sich nicht auf dem Gebiete der Wohlfahrtspolizei, deren Förderung keinen Gegenstand des polizeilichen Zwanges und Verordnungsrechts bildet, sondern beruht auf der Befugniß des § 10 II 17 A. L.R. Die Verpflichtung der Hausbesitzer ergiebt sich aus der allgemeinen Pflicht, ihr Grundstück derart zu gestalten und zu unterhalten, daß die polizeilich zu schützenden öffentlichen Interessen nicht beeinträchtigt oder gefährdet werden. Wo die örtlichen Verhältnisse es bedingen, darf sogar die Bebauung eines Grundstücks mit Wohngebäuden von der Einrichtung und Unterhaltung des Brunnens abhängig gemacht werden (Entsch. des O.V.G. vom 7. Mai 1892 Bd. 23 S. 396).

Die Entscheidung des O.V.G. vom 27. Juni 1892 — Verw.-Blatt Bd. 14 S. 39 ff. — erklärt die Polizei für befugt, bei einem die Gesundheit des Publikums (Thermalquellen) gefährdenden Wasserablaufkanal zur Beseitigung der Gefahren entweder den Eigenthümer des Grundstücks, von welchem die Gefahren ausgehen, *oder* denjenigen, durch dessen Handlungen (Einlassen unreinen Wassers in den undichten Ablaufkanal) die Gefahren hervorgerufen worden, in Anspruch zu nehmen.

Die Beschränkung der Baufreiheit durch Polizeiverordnung, Regelung der Entfernung der nachbarlichen Bauten von einander sprechen aus den Entscheidungen des O.V.G. vom $\frac{\text{9. Dezember 1890}}{\text{4. Oktober 1892}}$ — Bd. 23 S. 345, 351 — mit folgender Begründung: „Das Privatrecht, insbesondere das verfassungsmäßig garantirte Eigenthum schließt als solches und schon an und für sich ein polizeiliches Einschreiten keineswegs aus. So zweifellos das Eigenthum am Grund und Boden das Recht zu seiner Bebauung in sich schließt, so gewiß steht der Polizeibehörde das Recht zu, für die Ausübung der im Eigenthume liegenden Befugnisse diejenigen Normen vorzuschreiben, deren Innehaltung der Schutz der der Polizei anvertrauten öffentlichen Interessen erheischt. Dies folgt schon aus dem Inhalte der Polizeigewalt (§ 10 II 17 A. L.R.). Es ist daher der Polizeibehörde unbenommen, in das Recht der Baufreiheit je nach dem Bedürfnisse im öffentlichen Interesse einzugreifen."

Der Eigenthümer ist nicht befugt, gegenüber §§ 315, 316 St.G.B. durch eine sonst statthafte Benutzung seines Eigenthums — wie Lehmschachten — die benachbarte Eisenbahnanlage zu schädigen oder zu gefährden; der Schutz gegen die Wiederholung solcher Gefahr liegt daher innerhalb der durch den § 10 Th. II Tit. 17 umschriebenen Aufgabe der Polizei. Keine neue Beschränkung wird auferlegt, sondern nur eine ihm als Grundeigenthümer bereits obliegende Verpflichtung wird geltend gemacht (Entsch. des O.V.G. vom 7. Januar 1893 Bd. 24 S. 397).

Eine Entscheidung des O.V.G. vom 21. April 1894 — Verw.-Blatt Bd. 16 S. 197 — erachtet die Pflicht des Eigenthümers, sein Eigenthum nur so zu benutzen und in einem solchen Zustande zu erhalten, daß aus dessen Benutzung oder Zustand eine polizeilich nicht zu duldende Gefahr nicht entstehen kann, als eine durch das öffentliche Recht begründete, bereits bestehende Beschränkung des Eigenthums. Es handelte sich um eine polizeiliche Anordnung auf Reinigung und Beseitigung einer Abortgrube im gesundheitspolizeilichen Interesse.

Zu erwähnen ist noch die Entscheidung des O.V.G. vom 27. Juni 1894, welche die Verpflichtung des Hauseigenthümers, sein Haus in einem polizeilichen Zustande zu erhalten, ausspricht. Es war ein polizeiliches Verbot ergangen, einen Kellerraum, in welchem eine Gaskochmaschine aufgestellt ist, zum dauernden Aufenthalte von Menschen zu benutzen. Dies sei rechtsgültig (Verw.Bl. Bd. 16 S. 186/187).

Endlich ist die Befugniß der Polizei zur Regelung der Benutzung öffentlicher Straßen behufs Anlegung von Wasserleitungsröhren seitens der Privatunternehmer von Wasserwerken ausgesprochen in Bd. 29 S. 442 der Entsch. des O.V.G. Sehen wir nun, wie weit die Tragweite des in der Theorie und Praxis bestehenden, innerlich begründet gefundenen Satzes reicht. Wir werden zunächst festzustellen haben, ob eine spezielle Pflicht des Eigenthümers mit der allgemeinen die gleiche Behandlung zu erfahren hat.

§ 8.

Die Tragweite (der Geltung) des festgestellten Satzes.

In allen erwähnten Fällen beruht die *allgemeine* Pflicht des Eigenthümers auf Grund der §§ 33, 34 Th. I Tit. 8 A. L.R. und die entsprechende Berechtigung der Polizei auf § 10 Th. II Tit. 17. Die Beschränkung der in Art. 9 der Verfassungsurkunde gewährleisteten Freiheit des Eigenthums gilt also vorbehaltlich dieser Schranke. Anderer-

seits ist die Beschränkung nur in dem durch diese Vorschrift gegebenen Umfange statthaft.[102]) Daß die Verfassungsurkunde den § 10 II 17 beseitigt hat, ist unrichtig; das in Art. 9 derselben in Aussicht gestellte Gesetz ist in dem Gesetze über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 erlassen. „Außerhalb des Rahmens der allgemeinen Polizeiverwaltung ist damit jedes Recht der Polizei zum Eingriff in das Privateigenthum weggefallen" [103]) — vorbehaltlich der einen Eingriff besonders vorschreibenden Spezialgesetze. Der Rahmen der allgemeinen Polizeiverwaltung fällt aber für unsere Frage zusammen mit dem Rahmen des § 10 II 17, welcher seinerseits in Hinsicht auf die Erhaltung des Eigenthums abgesteckt ist. Es kommt hier namentlich die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts vom 1. April 1885 in Betracht, nach welcher das Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit die Polizei dazu beruft, die durch Naturereignisse herbeigeführten Störungen des öffentlichen Verkehrs zu beseitigen. Zu diesem Behuf ist das polizeiliche verletzende Eingreifen in die Privatrechte einzelner Unbetheiligter nur unter der Voraussetzung gestattet, daß eine unmittelbar bevorstehende Gefahr vorhanden ist, und ferner, daß sich einer solchen auf keine andere Weise begegnen läßt, als eben durch den Eingriff in die Eigenthumsrechte eines Dritten (Bd. 12 S. 397 ff. 401 ff.[104]).

Das Wesentliche hierbei ist, daß die Grundlage des Eingriffs die auf Zweckmäßigkeit beruhende Anwendung des § 10 II 17 und des § 6 des Gesetzes vom 11. März 1850 ist, daß er berechtigt ist, so lange er sich in den Grenzen dieser Paragraphen hält, innerhalb dieser aber nach verwaltungsrechtlichen Grundsätzen vor sich geht.[105])

Gerade deshalb aber fällt die allgemeine Pflicht des Eigenthümers fort bezüglich solcher Verhältnisse, für die die

[102]) Arndt, Kommentar zur preußischen Verfassungsurkunde, 1889, Anm. 3 zum Art. 5, Anm. 1—3 zu Art. 9.

[103]) Entsch. des O.V.G. vom 9. Januar 1884 Bd. 11 S. 367.

[104]) Ebenso heißt es in der Entsch. des O.V.G. vom 2. Januar 1888 Bd. 16 S. 327: „Die Polizei hat keine unbegrenzte Befugniß über das Privateigenthum im Interesse des Gemeinwohls. Es muß eine Gefahr vorhanden sein, und sodann muß sie sich auf keine andere Weise abwenden lassen, als durch den Eingriff in die Eigenthumsrechte eines Dritten." Vgl. Biermann a. a. O. S. 127—133.

[105]) Zu welcher Weise die Polizeibehörde zur Herbeiführung eines von ihr für erforderlich erachteten polizeigemäßen Zustandes im Einzelfalle vorzugehen hat, ist vom O.V.G. vielfach dargelegt worden, so z. B. in neuster Zeit in dem Urtheile vom 17. Januar 1896 (Verw.-Blatt Bd. 17 S. 479).

öffentlichrechtlichen Pflichten durch spezielle Rechtsnormen anderweit geregelt sind. Sie finden in diesen ihre rechtliche Schranke (Entscheidung des O.V.G. vom 23. November 1889 Bd. 18 S. 411). So heißt es auch in der Entscheidung des O.V.G. vom 2. Januar 1888 Bd. 16 S. 321: „Der Satz, daß die Polizeibehörde den Eigenthümer als solchen anhalten darf, für einen Zustand seines Grundstücks Sorge zu tragen, welcher die ihrerseits zu wahrenden öffentlichen Interessen ungefährdet läßt, findet bei der Anwendung auf Verhältnisse, für welche die öffentlichrechtlichen Verpflichtungen des Eigenthümers als solchen durch Spezialbestimmungen geregelt sind, an diesen seine Schranke". Es handele sich im vorliegenden Falle hauptsächlich um die in § 100 I 8 A.L.R. und § 10 des Gesetzes wegen des Wasserstauens bei Mühlen u. s. w. vom 15. November 1811 enthaltenen Spezialvorschriften. Aus dieser besonderen Regelung des Umfanges derjenigen öffentlichrechtlichen Pflichten, die den Eigenthümern der Grundstücke, über welche Wasserabzüge führen, in Bezug auf diese obliegen sollen, sei zu folgern, daß von den Eigenthümern nicht mehr gefordert werden könne, als die in den erwähnten Paragraphen vorgeschriebene Räumung und Unterhaltung des Wasserabzugs. Die eigenartige Natur der Wasserabzüge habe es geboten erscheinen lassen, die Ordnung des Rechtszustandes im Wege der besonderen Gesetzgebung zu bewirken. Wenn durch diese die Verpflichtungen des Eigenthümers hinsichtlich des über sein Eigenthum führenden Wasserabzugsgrabens begrenzt seien, so seien weitergehende Pflichten nicht zu übernehmen.

Es besteht also außer der allgemeinen Pflicht des Eigenthümers eine spezielle, je nach besonderer gesetzlicher Bestimmung, und soweit diese der Polizei die Befugniß einräumt, über die Erfüllung dieser Pflicht zu wachen, ist die Polizei speziell berechtigt, von dem Eigenthümer die Herstellung dieses, durch die besondere Delegation des Gesetzes polizeimäßig zu erhaltenden Zustandes zu verlangen. Das Besondere liegt hier darin, daß die Polizei in diesen Spezialfällen genau innerhalb der durch sie gebotenen Grenzen thätig wird, während bei jener allgemeinen Pflicht eine Begrenzung der Polizei zwar existirt, diese aber nach den weitgreifenden Grundsätzen der nach Zweckmäßigkeit zu handhabenden allgemeinen Polizeiverwaltung erfolgt.

Im einzelnen diese Spezialgesetze aufzuzählen, wäre ein ebenso unfruchtbares, wie nutzloses Beginnen. Im übrigen kommen als solche insbesondere diejenigen in Betracht, welche betreffen die Bau-,[106])

[106]) Biermann a. a. O. S. 134 ff.

Feuer-,[107]) Wege-,[108]) Eisenbahn-, Berg-, Wasser-,[108]) Fischerei-, Landwirthschaft-, Forst-[109]) und Jagdpolizei.

Wie ist aber der Erlaß dieser Spezialgesetze zu rechtfertigen? Nach Art. 9 der Verfassungs-Urkunde kann das Eigenthum nur aus Gründen des öffentlichen Wohles gegen vorgängige, in dringenden Fällen wenigstens vorläufig festzusetzende Entschädigung nach Maßgabe des Gesetzes entzogen werden. Es ist hiernach der Erlaß aller Spezialgesetze zu rechtfertigen, welche — wie das Gesetz über die Enteignung von Grundeigenthum vom 11. Juni 1874, die Gesetze im Interesse der Landeskultur, der Landestriangulation, des Bergbaues u. s. w. — Entschädigung gewähren. Hier aber haben wir eine solche polizeiliche — durch Spezialgesetz vorgesehene — Beschränkung des Eigenthums, bei welcher keine Entschädigung gewährt wird. Unserer Ansicht entsprechend giebt es nur eine Antwort. Die Rechtmäßigkeit dieser Spezialgesetze, soweit sie eine (besondere) Pflicht des Eigenthümers zur polizeigemäßen Erhaltung des Eigenthums ohne Entschädigung feststellen, beruht auf § 26 I 8 A.L.R. in der Bestimmung, daß das Eigenthum vorbehaltlich der Einschränkungen der Gesetze ausgeübt werden darf. Zu diesen Gesetzen gehören alle diejenigen, welche eine öffentlichrechtliche Pflicht des Eigenthümers konstruiren.

Wir erinnern an die Eintheilung der Spezialgesetze in solche, die vom Privateigenthume ausgehen, die öffentlichrechtliche Pflicht nur als Ausnahme von der Regel der Unbeschränktheit des Eigenthums hinstellen, und solche, die prinzipiell zur Regelung der öffentlichrechtlichen Pflichten geschaffen sind (zweite und dritte Gruppe unserer Eintheilung) s. oben S. 63, 64. Hierbei sei erwähnt, daß zu letzteren die — doch auch für die preußische Polizei maßgebenden — Reichsgesetze, welche Spezialbestimmungen der gedachten Art enthalten, gehören. So z. B. die Gewerbeordnung bezüglich der §§ 24 Abs. 2, 25, 28, 51, 52, 120a, 120b, 120c, 120d, 120e, 139b, 147, 154[110]) und alle hierauf beruhenden Vorschriften, wie etwa die Bekanntmachung, betreffend allgemeine Polizeibestimmungen über die Anlegung von Dampfkesseln, vom

[107]) Derselbe S. 170.

[108]) Derselbe S. 174f.

[109]) Derselbe S. 173.

[110]) Die bei Biermann a. a. O. S. 36—120 abgehandelten polizeilichen Beschränkungen der Gewerbefreiheit gehören keineswegs alle hierher. Nur diejenigen, die das Eigenthum, nicht irgend ein sonstiges Privatrecht beschränken, sind für unseren Zweck als Beispiele zu verwerthen.

5. August 1890, die drei Bekanntmachungen vom 8. Juli 1893, betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Anlagen zur Anfertigung von Zündhölzern unter Verwendung von weißem Phosphor, von Bleifarben- und Bleizucker-Fabriken, von Cichorie.[111]) Nach alledem kann man sagen, daß die allgemeine Pflicht des Eigenthümers bei Regelung der öffentlichrechtlichen Pflichten durch besondere Gesetze beschränkt ist und nur nach Maßgabe der letzteren besteht.[112])

Untersuchen wir, ob zufällige Ereignisse, Thätigkeit eines Dritten oder die besondere Weise der Benutzung die allgemeine Pflicht des Eigenthümers aufheben.

Bei dieser Pflicht handelt es sich darum, daß der polizeimäßige Zustand hergestellt werde, die Hauptsache ist dieser Erfolg. Deshalb erstreckt sich die öffentlichrechtliche Pflicht des Eigenthümers auf alle Fälle, in denen sein Eigenthum in einen polizeiwidrigen Zustand gerathen ist. Es kann der Polizei nicht zugemuthet werden, zumal sie meist rasch und für das augenblickliche praktische Bedürfniß thätig zu sein hat, daß sie sich in eine weitläufige oder überhaupt in eine Untersuchung hinsichtlich des Thäters, des Veranstalters des polizeiwidrigen Zustandes einlasse, während derjenige, der als oberster Sachherrscher über dieselbe waltet, zur Herstellung des erwünschten Zustandes bei der Hand ist. Beim Zufall ist der Eigenthümer schon deshalb verpflichtet, weil, falls er es nicht wäre, auch kein Dritter haftbar gemacht werden könnte, da doch eine vorbedachte Handlung eines solchen nicht vorliegt. In diesem Sinne hat sich das Oberverwaltungsgericht wiederholt ausgesprochen. So heißt es in der Entscheidung vom 10. November 1880 Bd. 7 S. 251: „Die Maßregeln (aus § 10 II 17) können sich gegen den Eigenthümer — den Inhaber der thatsächlichen und rechtlichen Herrschaft über das Grundstück — richten, der auch nach außen hin überall als dessen Vertreter erscheint und sich überdies schon durch den Besitz eines das Publikum schädigenden Objekts innerhalb des Gemeinwesens mit dem Gemeinwohl in Kollision setzt, und diesem zu weichen gezwungen werden kann. Der Einwand, er — der Eigenthümer —

[111]) Rüdiger, Preußische Ausführungs-Anweisung zu den §§ 16ff. der R.G.O., betr. Genehmigung gewerblicher Anlagen.

[112]) Die dem Eigenthümer beweglicher Sachen auferlegten Schranken betreffen meistens Hausthiere. Wichtig ist hier das Rinderpest- und Viehseuchengesetz, die Schutzverordnungen für Pferde und Hunde.

Im Gegensatze zu den Beschränkungen des Immobilieneigenthums sind diese die Mobilien betreffenden von ganz geringer Erheblichkeit.

verschulde die unzulässig befundene Beschaffenheit seines Eigenthums nicht, er habe beispielsweise das feuergefährliche Haus nicht erbaut, die Baufälligkeit nicht herbeigeführt, den der Gesundheit nachtheiligen Zustand nicht verursacht, vielmehr beruhten diese Mängel auf Zufällen oder auf dem rechtswidrigen Verhalten Dritter, kann zunächst niemals die Folge haben, daß unter solchen Umständen von einer Beseitigung der Mängel etwa überhaupt Abstand zu nehmen wäre; er bringt aber ebenso wenig eine Nöthigung für die Polizeibehörde mit sich, die durch einen Zufall betroffene Sache nunmehr auf öffentliche Kosten in einen gesetzmäßigen Zustand zu versetzen oder ihrerseits den zwischen dem Eigenthümer und Dritten bestehenden Rechtsverhältnissen nachzugehen, um etwa gegen die letzteren einschreiten zu können. Der Behörde gegenüber ist es vielmehr der Eigenthümer, welcher ohne Rücksicht auf die Entstehungsgründe der polizeilich unzulässigen Beschaffenheit seines Besitzthums diesen Zustand zu vertreten und nöthigenfalls zu beseitigen hat, wobei es ihm überlassen bleibt, den Ersatz der etwa nöthig gewordenen Aufwendungen gegen diejenigen zu betreiben, welche solchen seiner Auffassung nach zu leisten haben". Auch Entscheidung vom 21. April 1888 Bd. 16 S. 392: „Dem Hauseigenthümer liegt unstreitig die Verbindlichkeit ob, sein Haus in polizeimäßigem Zustande zu erhalten. Er hat nicht bloß sich selbst jeder diesen Zustand störenden Handlung zu enthalten, sondern er ist auch verpflichtet, seine eigenen Wohnungs- und Wirthschaftsgenossen, Kinder, Gesinde, Handwerksgehülfen u. s. w. zu überwachen und, falls er vermiethet hat, alles in seinen Kräften Stehende zu thun, um auch die Miether und deren Wirthschaftsgenossen an der Störung des gebotenen Zustandes zu hindern". Ferner Entscheidung vom 19. September 1885 Bd. 12 S. 390. Endlich besagt dasselbe scharf die Entscheidung vom 23. November 1889 Bd. 18 S. 411: „Jeder Eigenthümer ist verpflichtet, sein Grundstück in solchem Zustande zu erhalten bezw. umzugestalten, daß polizeilich zu schützende öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt oder gefährdet werden, mag die unzulässige Beschaffenheit durch den Eigenthümer selbst, durch Dritte oder durch Zufall entstanden sein".

Von dem in diesen Entscheidungen eingenommenen Standpunkte weicht das Oberverwaltungsgericht neuerdings ab. In einer Entscheidung vom 28. Oktober 1896 — Entsch. Bd. 30 (1897) S. 216 — handelt es sich um folgenden Fall. An einer der Klägerin gehörigen Berglehne führt der Leinpfad der dort schiffbaren Lahn entlang. Ein aus dieser Berglehne hervortretender Felskopf hat sich gelockert und bedroht, da sein Umsturz zu befürchten ist, den Verkehr auf dem Leinpfade und die Schiffahrt auf der Lahn. Klägerin beantragt im Streitverfahren Aufhebung der an sie ergangenen Verfügungen der Ortspolizeibehörde und des Regierungspräsidenten, welche, auf § 10 Th. II Tit. 17 A. L.R. gestützt, die Beseitigung des Felskopfes verlangten. Das Oberverwaltungsgericht hat dieser Klage deshalb stattgegeben, weil nach besonderen Normen des öffentlichen Rechts die Beseitigung der von dem Grundstücke der Klägerin dem Leinpfade aus der Schiffahrt drohenden Gefahren dem Strombaufiskus obliege. Mit dieser Begründung allein könnte man sich einverstanden erklären. Nach unseren bisher entwickelten Grundsätzen ist die allgemeine Pflicht des Eigenthümers, sein Grundstück in einem polizeigemäßen Zustande zu erhalten, dann ausgeschlossen, wenn seine spezielle Verpflichtung oder die Grenzen derselben durch besondere Gesetze geregelt sind. Dieses ist in vorliegendem Falle geschehen; denn nach § 79 Th. II Tit. 15 A. L.R. ist der Staat verpflichtet, für die zur Sicherheit und Bequemlichkeit der Schiffahrt nöthigen Anstalten zu sorgen. Dieser Satz gilt auch, wie die Entscheidung feststellt, im gemeinen Recht, in dessen Gebiet sich der fragliche Leinpfad befindet. Der § 79 a. a. O. schränkt also, indem er die Pflicht des Staates konstituirt, das Recht desselben gegenüber dem Eigenthümer hinsichtlich der polizeilichen Befugnisse positiv ein.

Allein das Oberverwaltungsgericht stellt bei dieser Gelegenheit Sätze auf, die unseres Erachtens unzutreffend sind. „Allerdings würde" — so heißt es in der Entscheidung Bd. 30 S. 219 — „die Verpflichtung des Fiskus nicht ohne weiteres ausschließen, daß daneben auch der Eigenthümer des angrenzenden Grundstücks der Polizei gegenüber nach dem oben gedachten allgemeinen Grundsatze (von der Erhaltung des Eigenthums in polizeigemäßem Zustande) verpflichtet wäre, den Gefahr drohenden Zustand seines Grundstücks zu beseitigen, und daß demzufolge die Polizeibehörde berechtigt wäre, nach ihrem Ermessen unter den mehreren Verpflichteten zu wählen, vorliegend also zunächst von der Klägerin die Beseitigung der Gefahr zu fordern. In allen Fällen der vorliegenden Art kann aber eine konkurrirende Verpflichtung des Grundstückseigenthümers überhaupt nicht angenommen werden. Eine solche Verpflichtung wird der Regel nach dann gegeben sein, wenn die Gefahr aus Handlungen oder Unterlassungen des Eigenthümers, aus der Art der Nutzung oder Benutzung des-

Grundstücks entstanden ist. Derartige Fälle liegen hier nicht vor. Hier ist die Gefahr im wesentlichen eine Folge elementarer Vorgänge, durch Veränderungen des Felsgesteines bewirkt, die ihre Ursache in den mannigfachen Veränderungen der Naturkräfte finden. Bedingt also lediglich die natürliche Gestaltung der angrenzenden Grundstücke die Gefahr für den Leinpfad, und ist diese Gestaltung überhaupt nur dadurch eine gefährliche, weil an dem Grundstücke entlang der Leinpfad angelegt worden ist und ein schiffbarer Fluß vorüberfließt, so liegt keine Verpflichtung des Eigenthümers vor, diese für den Verkehr auf dem Leinpfade und auf dem Flusse drohenden Gefahren zu beseitigen."

Hiergegen ist Folgendes einzuwenden. Wenn nach diesen Aussprüchen die Polizei nur die Beseitigung einer solchen Gefahr verlangen könnte, die aus Handlungen oder Unterlassungen des Eigenthümers oder aus der Art der Nutzung des Eigenthums entsteht, so würde die Frage des subjektiven Verschuldens, mindestens der persönlichen Verursachung in das Problem hineingetragen werden. Dies widerspricht zunächst allen bisherigen Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts, sodann aber auch allen Grundsätzen der Verwaltung. Es soll ein dem öffentlichen Rechte entsprechender Zustand herrschen, eventuell hergestellt werden. Dieser Zustand kann und darf nicht abhängig gemacht werden weder von dem Belieben des Einzelnen als Eigenthümers noch von der Frage seiner Verschuldung, von der größeren oder geringeren Betheiligung bei dem Herbeiführen eines dem Verwaltungsrechte nicht entsprechenden Zustandes. Diese Momente können ihn strafrechtlich oder civilrechtlich zum Schadensersatze haftbar machen. Die Frage des öffentlichen Rechts ist damit nicht berührt. Der objektiv diesem Rechte entsprechende Zustand soll hergestellt werden; wer ihn verursacht hat, ist ohne Interesse. Der über den fraglichen Eigenthumsgegenstand ausschließlich Herrschende ist als der naturgemäß nächste zur Herstellung dieses Zustandes anzuhalten.

Wenn die Gefahr in Folge der Thätigkeit von Naturkräften eingetreten ist, soll nach dieser Entscheidung der Eigenthümer nicht haften. Man beachte zunächst, daß doch diese Gefahr in dem Eigenthume des Einzelnen entsteht, und daß es nach außen hin für die Folgen der Gefahr ganz gleichgültig ist, ob elementare Gewalt oder menschliche Thätigkeit vorgewaltet hat. Der polizeiwidrige Zustand besteht. Er muß beseitigt werden. Welche Veranlassung hat der Staat, für

den Einzelnen im Falle eines durch Naturkräfte bewirkten Unglücksfalles einzutreten? Was könnte ihn bestimmen, für den Einzeleigenthümer den Zustand des Einzeleigenthums dem öffentlichen Rechte gemäß zu gestalten? Der Staat hat die Interna des Falles nicht zu untersuchen; nach außen hin entspricht das Eigenthum nicht den polizeilichen Erfordernissen, und der Eigenthümer hat zu bewirken, daß dies geändert werde.

Sodann — wohin würde praktisch die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts führen! Bei jedem polizeilich nicht entsprechenden Zustande müßte untersucht werden, ob er durch Zufall oder durch die Thätigkeit des Eigenthümers oder eines Dritten oder durch die Art der Benutzung entstanden ist, vielleicht noch, ob mit einem unzweifelhaften Zufalle eine Thätigkeit des Eigenthümers in einem wenn auch nicht unmittelbar, so wenigstens mittelbar kausalen Zusammenhange steht, und hiernach, ob doch der Eigenthümer oder ob er nur theilweise mit beitragen muß, den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Das brächte ganz unerträgliche Weiterungen mit sich, erforderte häufig Prozesse und was die Hauptsache ist, es widerspräche dem Begriffe der Polizei, deren Thätigkeit auf ein rasches, dem Bedürfniß des Augenblickes entsprechendes Eingreifen gerichtet sein muß. Die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts würde jedes Vorgehen der Polizei in dieser Materie lahm legen.

Die angeführte Entscheidung führt aber noch weiterhin zur Stütze ihrer Ansicht an: „Nach den §§ 2, 4 des Gesetzes betreffend die Schutzwaldungen und Waldgenossenschaften vom 6. Juni 1875 sind in Fällen, in denen durch die Beschaffenheit von Sandländereien benachbarte Grundstücke und öffentliche Anlagen der Gefahr der Versandung, ferner durch das Abschwemmen des Bodens oder durch die Bildung von Wasserstürzen auf Bergrücken öffentliche Anlagen, Gebäude, Straßen der Gefahr einer Ueberschüttung mit Steingeröll oder der Ueberfluthung . . . ausgesetzt sind, die Eigenthümer der Gefahr bringenden Grundstücke verpflichtet, die Ausführung der Schutzanlagen zu gestatten. Auch hier ist also der Eigenthümer des Gefahr drohenden Grundstücks, wenn die Gefahr lediglich durch die natürliche Gestaltung seines Grundbesitzes entsteht, verpflichtet worden, die Beseitigung der Gefahr zu dulden. Eine solche Vorschrift wäre überflüssig gewesen, wenn sich schon aus allgemeinen öffentlichrechtlichen Grundsätzen die Verpflichtung des Eigenthümers ergeben würde, jene Schutzanlagen nicht nur zu dulden, sondern seinerseits auszuführen."

Wir dagegen meinen: die allgemeine öffentlichrechtliche Pflicht des Eigenthümers zur Erhaltung seines Eigenthums besteht auch im

Falle des durch Naturereignisse hervorgerufenen Zufalls. Ist aber, wie durch die §§ 2, 4 des Gesetzes vom 6. Juni 1875, die Verpflichtung des Eigenthümers speziell normirt, so hat sie hierin ihre Grenze. Es mag sein, daß durch solche besondere Gesetze die Erhaltungspflicht des Eigenthümers zu dessen Gunsten gerade deshalb beschränkt wird, weil die sonst bestehende allgemeine Pflicht im konkreten Falle Härten mit sich brächte. Aber aus dem Vorhandensein einer Spezialnorm in bestimmten Fällen, die dann die allgemeine ausschließt, kann doch nimmermehr gefolgert werden, daß dort, wo eine spezielle Norm hinsichtlich der Naturereignisse nicht festgesetzt ist, auch der allgemeine Satz von der Verpflichtung des Eigenthümers beim Zufall nicht gelte. Die Nothwendigkeit seiner praktischen Geltung haben wir ja soeben gesehen. Und wenn nach dem mehrerwähnten Gesetze, betreffend die Schutzwaldungen u. s. w., dem Eigenthümer auferlegt ist, die nothwendigen Schutzanlagen zu dulden, so hat es eine Ausnahme von der Regel, daß der Eigenthümer diese im Zweifel auf Grund des allgemeinen Satzes selbst auszuführen gehalten ist, geschaffen. Die §§ 2, 4 a. a. O. haben gerade den allgemeinen öffentlichrechtlichen Grundsatz, welcher mehr als bloße Duldung verlangt, zur Voraussetzung. Ganz ebenso verhält es sich im Falle des von der fraglichen Entscheidung herangezogenen § 8 des Gesetzes, betreffend die Befugnisse der Strombauverwaltung u. s. w., vom 20. August 1883. Auch aus ihm ist nur zu folgern, daß der allgemeine Satz durch eine Spezialnorm durchbrochen ist. Für die Ansicht des Oberverwaltungsgerichts, daß der Eigenthümer nicht gehalten ist, die aus natürlichen Verhältnissen entstandene Gefahr zu beseitigen, beweist er nichts.

Es wird also wohl bei den bisherigen, den Eigenthümer auch für den Zufall verpflichtenden Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts sein Bewenden haben müssen. Hierbei soll nicht verkannt werden, daß die Durchführung des von uns befürworteten Grundsatzes den Eigenthümer unverhältnißmäßig belasten könnte, z. B. bei der Verpflichtung der Sanirung gesundheitsschädlicher Felder. Allein diese Fälle werden doch in verschwindender Zahl vorkommen. Sodann aber ist es möglich — und wünschenswerth —, durch solche den allgemeinen Satz einschränkende Spezialgesetze die Verpflichtung des Eigenthümers zu mindern. Besonders in Gegenden, wo gewisse Naturkräfte häufiger das Eigenthum beschädigen (Erdbeben, Hagel), können die möglichen Härten des Prinzips im Voraus hierdurch gemildert werden.

Auch die Thatsache, daß der Eigenthümer seine Grundstücke verpachtet oder vermiethet hat, kann er der Polizei gegenüber nicht dahin verwerthen, daß ihm die Ausführung der Anordnung unmöglich sei (Entsch. des O.V.G. vom 3. Juli 1895 Bochmann, Mittheilungen Bd. 2 S. 269).

Etwas ganz anderes ist es, daß außer dem Eigenthümer, der hiernach von seiner Pflicht durch die erwähnten Umstände nicht entbunden wird, auch oder bloß der Veranstalter des polizeiwidrigen Zustandes und ferner derjenige haftet, der thatsächlich auf Grund privatrechtlicher Abmachung die Herrschaft über das Grundstück oder über Theile desselben ausübt. Auch dies beruht darauf, daß die Polizei hauptsächlich die Herstellung des erwünschten Zustandes erstrebt, durch wessen Handlung, ist ihr gleichgültig. Sie hält deshalb denjenigen dazu an, der — eine gewisse privatrechtliche Beziehung oder Thäterschaft vorausgesetzt — ihr hierzu am geeignetsten erscheint. Auch dies ist in zahlreichen Entscheidungen ausgesprochen.

Jeder, der — sei es auch unter Benutzung fremden Eigenthums — eine an sich erlaubte Verrichtung vornimmt, muß sich dabei, sobald sie eine Wirkung nach außen zur Folge hat, berechtigten polizeilichen Anforderungen bezüglich der Art der Ausübung unterwerfen und kann eine Befolgung polizeilicher Gebote, welche der Gefährdung der Gesundheit vorbeugen sollen, nicht mit dem Einwande ablehnen, daß die durch ihn in einen polizeiwidrigen Zustand versetzte Sache einem Anderen gehöre (Entsch. vom 15. April 1884 Bd. 11 S. 242).

Die Polizeibehörde ist mit ihren ein Grundstück betreffenden Anordnungen nicht auf die Person des eingetragenen Eigenthümers beschränkt. Ihre Befugniß, Anordnungen in Bezug auf Grundstücke auch gegen andere Personen als die eingetragenen Eigenthümer zu erlassen, ist mehrfach vom Oberverwaltungsgericht anerkannt, so in Anbetracht der Miether in den Entscheidungen Bd. 16 S. 391 und Bd. 24 S. 384 und in dem Urtheile vom 11. April 1896 Bochmann, Mittheilungen Bd. 3 S. 4; in Anbetracht des Ehemannes als des Nießbrauchers des Eingebrachten der Ehefrau in der Entscheidung vom 12. November 1887 Nr. I 1253 (v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze, 14. Aufl. Bd. 1 S. 142 Anm. 227 a. E.); in Anbetracht des Generalbevollmächtigten — Entscheidung vom 6. Februar 1895 Bd. 28 S. 389 ff.

„Die Polizei darf sich auch an den Urheber halten." Entsch. des O.V.G. vom 10. September 1891 Verw.Blatt Bd. 13 S. 351; vom 22. Dezember 1884 Verw.Blatt Bd. 14 S. 350; vom 19. September 1895 Verw.Blatt Bd. 16 S. 155. „Da die Polizei auf Grund des § 10 II 17

befugt ist, dem Dritten die Erzeugung eines polizeiwidrigen Zustandes auf einem fremden Grundstücke zu untersagen, so ist nicht abzusehen, weshalb sie behindert sein sollte, sich wegen der Abstellung des nach Vorschrift nicht zu duldenden polizeiwidrigen Zustandes an den Dritten dann zu halten, wenn der Eigenthümer sich hierzu nicht freiwillig bereit findet." Der Polizei steht ein Wahlrecht zu, das sie nach Zweckmäßigkeit ausübt.

Aus Bd. 26 S. 293 der Entsch. des O.V.G. ergiebt sich, daß die Polizeibehörde die Veranstalter eines polizeiwidrigen Zustandes für dessen Abstellung sowohl gemeinschaftlich wie auch den Einzelnen für das Ganze in Anspruch nehmen darf, je nachdem sich aus Rücksicht auf die alsbaldige Erreichung eines polizeimäßigen Zustandes das eine oder das andere empfiehlt. Ebenso O.V.G. vom 16. Januar 1896 Verw.Blatt S. 479 (Straßenschilderentscheidung).

Der Eigenthümer ist also auch in diesen Fällen verpflichtet. Die Polizei *kann* sich an Andere, die ebenfalls als verpflichtet gelten müssen, halten, und zwar wahlweise oder an beide zusammen.

Ebenso tritt im Falle des *Miteigenthums* eine Beschränkung des Satzes von der Verpflichtung des Eigenthümers nicht ein. Alle Miteigenthümer sind solidarisch verpflichtet. Die Polizei ist, wenn auch berechtigt, so nicht verpflichtet, den Ursachen einer abzustellenden Unzuträglichkeit nachzuspüren. Sie thut, was sie zur alsbaldigen Erreichung ihres Zweckes für geeignet hält. Dies wird in erster Reihe die Belangung *aller* Miteigenthümer sein, die sich in der thatsächlichen und rechtlichen Herrschaft der Sache befinden. Sie kann sich aber auch bloß an *einen* Eigenthümer wenden *oder* an *Dritte* (*Miether*, *Nießbraucher*, *Vertreter*) oder den *Veranstalter* des Zustandes. Auch dieser Satz ist wiederholt in den Entsch. des O.V.G. zum Ausdrucke gekommen. So in der Entsch. vom 4. April 1891 Bd. 21 S. 411: „Die zwischen zwei Eigenthümern bestehenden privatrechtlichen Verhältnisse hindern die Polizei nicht, das zur Beseitigung der polizeiwidrigen Wirkung auf ihren Grundstücken Erforderliche vorzukehren", ferner in der vom 7. Mai 1892 Bd. 23 S. 396: „Mit der Erhaltung eines sog. Interessenten-Brunnens erfüllen die zusammengetretenen Hausbesitzer ihre sonst weiter gehende öffentliche Verpflichtung, nämlich je auf ihrem Grundstücke einen besonderen Brunnen zu unterhalten. Sie haften solidarisch der Polizei gegenüber, letztere kann jeden für das Ganze, vorbehaltlich seines Rückgriffes auf die übrigen Interessenten, in Anspruch nehmen" und in der Entsch. vom 19. September 1895 Verw.Blatt Bd. 16 S. 155:

„Sind mehrere Urheber eines polizeiwidrigen Zustandes vorhanden, so kann die Polizeibehörde von einem die Herstellung eines polizeigemäßen Zustandes verlangen."

Kann endlich diese Herstellung weder dem Eigenthümer noch einem Dritten auferlegt werden (herrenloses Grundstück, Urheber der Polizeiwidrigkeit ist nicht zu ermitteln), so muß die Behörde selbst für das Nöthige sorgen. Die Kosten fallen gemäß § 3 des Gesetzes vom 11. März 1850 der Gemeinde als Staatsorgan, als Trägerin der Polizei, zur Last.

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.

330.12 Sr5

Srier-Somlo,
Die pflicht des eigenthümers zur erhaltung
seines eigenthums in polizeimässen zustande

33721

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES
0052011771

INTENTIONAL SECOND EXPOSURE

330.12 S-5

Stier-Somlo
Die Pflicht des Eigenthümers zur Erhaltung seines Eigenthums in polizeigemässen Zustand

2 2731

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES
0052011771

END OF
TITLE